



پاکستان کے اولین
مختصر تاریخ

پاکستان کے
مختصر تاریخ

پاکستان کے
مختصر تاریخ

پاکستان کے
مختصر تاریخ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الجزء الاول

من فرة عيون الاخيار لتكملة رد المختار على الدر المختار

شرح تنوير الابصار لسیدی العلامة الفاضل والفهامة

الكامل فقيه المصروالاولان وأبی حنیفة الزمان

السید محمد علاء الدین أفندی ابن الشیخ

محمد آمین الشهیر بابن عابدين

رحمهما الله تعالى ونفعنا

بهما والمسلمین

آمین

(وبهامشه مايلزم عليه التكمم من الشرح المذكور)*

طبع على النفقة الحاج حبيب الله بستی

به اهتمام

مکتبہ الشیخ محمد سعید

جان محمد بستی غفر الله الباری کلہ و فی ذیلہ سنہ ۱۳۹۸ھ

یطلب من

المکتبۃ الحبیب

کاشی رود کوئٹہ، الباکستان

تیسفونہ ۸۳۹۸۱۷

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله المتوحد بابداع المصنوعات المتفرد باختراع المخلوقات المنزهة عن التحيز والسكون والحركات
المخصوص بقديم الاسماء والصفات القريب ممن دعاه لا يقرب المسافات المجيب لمن ناجاه باخلاص
الدعوات الذي يغفر الذنوب ويستتر العيوب ويقبل التوبة عن عباده ويعفو عن السيئات
العالم بمكنون الاسرار ومصون الخفيات الخبير فلا يخفى عليه مثقال ذرة في الارض ولا في السموات
السميع فلا يعزب عن سمعه اختلاف الاصوات البصير يرى ديب النمل وذرات الرمل في الظلمات
الواحد الاحد فلان في الكائنات الفرد الصمد المنزه عن البنين والبنات الباقي على الابد
ويغني كل أحد ويقضي عليه بالملامات فسبحانه من اله لا يحمد على المكروه سواء مميت الاحياء ومحيي
الاموات أبكي الآباء ولا ملامات وأبتم البنين والبنات يثيب على الطاعات والصدقات ويضاعف
الاجور على نشر العلوم النافعات فتح بصائر أوليائه للاعتبار والتفكر في الآيات ونور قلوبهم بنور
الاخلاص وقد سهم من شواغل الاسباب وشوائب المكدرات تقلبهم بدالاطاف في مهد الكرامات
والعنايات فترضهم ندى العطف وتقطعهم عن الشهوات المانعة من القرب والمجاهدات وأهل
أذهانهم لفهم معاني المبارات والرموز والاشارات وتنقيح الاحكام والمباني وحل المشكلات
حتى صبروها من أوضاع الواضحات مهد لهم فرش الاعمال بلبين الصفاء فاستدبوا طيب الخلوة مع الحبيب
لتحرير العلوم وخدمة شريعة سيد السادات تتجافى جنوبهم عن المضاجع يتلذذون بالسهر وترك
المستلذات نزهوا نفوسهم عن عبادة الهوى فأنفخت أطياف أرواحهم تسرح في رياض الملكوت بين
جنات له الشكر على ما أنعم علينا بمعرفتهم وخدمتهم وأنعم عليهم بان هداهم بعنايته الازلية وهدايتهم
لاكمل الحالات بفتح القدير والنعمة المختارات والصلاة والسلام على سيدنا محمد المكمل لامته كل
نقص ونلم بأوضح شريعة ومججزات صاحب المعراج غاية البيان منحة الخالق السراج الوهاج حار
المقامات الشائحات وعلى آله زواهر الجواهر ودرر البحار ذوي المناقب والخصوصيات وأصحابه
البحور الزواهر وتنوير الابصار الناصرين له في الاعصر الخاليات بصفاء النيات وحسن الطويات
والتابعين النجوم لزواهر وخزائن الاسرار الخائزين أعلى الفضل والكمالات والائمة المجتهدين
الا كابر ذوي الفيض المرار المبرئين من الشبهات والتبعات والترهات القاسيات لاسيما امامنا الاعظم
ذو الفضل الاقدم الكوكب الزاهر والامام الباهر المر المختار والعلم الراسخ ذو النبات القائم
بالاوامر والزواجر ادهفة المختار صاحب الكرامات الفاضلات صلاة وسلاما دائما متلازمين

ما تعاقب الليل والنهار ومرت الاوقات وعرج للسماء نبي وضاء مصباح وماهبت نسائم الاسحار
وفي كل الساعات لا تنقطع لحظة من اللحظات من اله كرم عظيم رب رحيم مقيل المعثرات وغافر
الزلات **(أما بعد)** فيقول فقير رحة ربه وأسير رصة ذنبه محمد علاء الدين ابن السيد محمد أمين
ابن السيد عمر عابد بن غفر الله تعالى ذنوبهم وملا من زلال العفو ذنوبهم آمين انه لما سبقت
الارادة الالهية والمشيئة الرحمانية بوفاء سيدي الوالد قبل انعامه تبييض حاشية رد المحتار على الدر
المختار شرح تنوير الابصار فانه رحمه الله تعالى ونور ضريحه وجعل أعلى الجان ضجيره
لما وصل الى أثناء شتى القضاء من هذا الكتاب اشتاق الى مشاهدة رب الارباب فنقل من دار
الفرور الى جوار مولاه الففور وكان رحمه الله تعالى بدأ اولاً في التوسيد من الاول الى الآخر ثم شرع
في التبييض فبدأ اولاً من الاجارة الى الآخر ثم من اول الكتاب الى انهاء هذا التحرير الفاخر وترك
على نسخته الدر بعض تعليقات وتحريرات واعتراضات قد كادت اول الايدي أن يذهبها لعدم
من يذهبها مذهبها وكان قد جرى الامر بطبعها في بولاق المصرية فجمعتها برمتها بدون زيادة حرف
بالكلية وأرسلتها فطبع ثمة حرصاً على فوائد هاجلة وكان كثيراً ما يخاطر لي زيادتها مع ضم
تحريرات وبعض فروع وتقريرات لكن لم تساعد الاقدار لاسيما مع شغل الافكار وقلة
البضاعة في هذه الصناعة حتى سافرت للاستئانة العلية دار الخلافة السنية عام خمس وثمانين
بعد المائتين والالف من هجرة من نم به الالف وزال به الشقاق والخلف صلى الله تعالى وسلم عليه
وعلى آله وصحبه ألقا بعد ألف ووظفت عضواً في الجمعية العلمية التابعة لديوان أحكام العدلية لجمع
المجلة الشرعية تحت رئاسة حضرة الوزير المعظم والمشير المفخم مدبر أمور جمهورية الامم الجامع
بين مرتبة العلم والعلم والخازن لفضيلتي السيف والقلم صاحب الدولة أحمد جودت باشا بقلعه الله
تعالى من التحيرات ماشا وأسعد أيامه وحرسها وألني محبته في القلوب وغرسها ولا زالت أعلام
دولته مبتسمة الثغور وأرقام رفعة منتظمة السطور على مدى الدهور آمين وبعد اقامتي مدة
تقرب من ثلاث سنين قدمت الاستعفاء لما في قلبي من الرضاء من فراق الاوطان والاهل
والخلان فأمرني قبل سفرى من أمره مطاع واجب الاستماع أن أتم نعمها وأنلا في نلها
حين وصولي الى الوطن وقراري بالسكن فلما رجعت بعد ثلاث سنين من سفرى الى وطني دمشق
الشام ذات النفر البسام استخرت الله تعالى المرة بعد المرة والكرة بعد الكرة في تكملة
الحرم معتمداً على الله تعالى في الحزم متوكلاً عليه في سائر الامور في أن يحفظني من الخطا والخلل
والهفوات والزلل ومتوسلاً اليه بنبيه النبيه المكرم صلى الله تعالى عليه وسلم وبأهل طاعته
من كل مقام على معظم وبقدوتنا الامام الاعظم أن يسهل على ذلك من انعامه ويعينني على
اكمله وانعامه وأن يعفو عن زللي ويتقبل مني عملي ويجعل ذلك خالصاً لوجهه الكريم يوم
لا ينفع مال ولا بنون الا من آتى الله بقلب سليم وينفع به المياد في عامة البلاد من ساكن وباد
وأن يسلك في سبيل الرشاد ويلهمني الصواب والسداد ويستر عوراتي ويغفر خطيأتى
ويسمح عن هفواتى وزلاتى فاني متطفل على ذلك لست من فرسان تلك المسالك وهيئات ثلثي
أن يكون له اسم في طرس أو أن يكون له في صحيفة غرس بل أن يكون له في الناس ذكر أو أن
يخطر في بال أو يمر على فكر فقد أوتيتني الذنوب والخطيأت وأقعدتني عن ادراك أدنى الدرجات
مع قصور باعى واندراس رباعى وجود فهمى وفكرى وخود ذكرى واني لأستحي من
ذلك فقد أوقعت نفسي في المهالك وصيرتها مرمى سهام الالسن وموقع النظر النزر من الاعين

مكتبة
نزد وچوگت شاه ولایت کجیار
فاروقی ٹینٹل سینٹر کے ساتھ والی

حيث تجرأت على أمر غير سهل مع كوني لست له باهل وتشبهت بالسادات الاعلام الذين هم مصاييح الظلام وهيهات أن يدرك السباق مقعد أو أن يسلك الطريق مصفد أو أن يقرب من عربن الاسد ابن آوى أو أن يشبه الحبارى البازى ولولم يكن له فى الجسم سارى وما أشبه قول القائل بحالى التى كان منها على مثل هذا جرائى

أيها المدعى ولاء سليم * لست منهم ولا فلامه ظفر

انما أنت فى سليم كواو * ألحقت بالهجرة ظمما بعمر و

ولكن أخفض على نفسى وأسلمها بالتأسى وأتمثل بقول الشهاب السهروردى

فتشبهوا ان لم تكونوا مثلهم * ان التشبه بالكرام فلاح

وانى أسأل الله تعالى من طوله وأستعذ بقوته وحوله فى أن يحفظنى من الخطا والخلل ويحسن ختامى عند منتهى الاجل وما توفيقى الا بالله القريب المجيب عليه توكلت واليه أنيب وأتمسك من الناظر لهذه التكملة أن يلحظها بعين القبول والصفاء لابعين الحسد والجفاء فان الجسد لا يخلو عن الحسد ولكن الكريم يخفيه والثلثم يبيديه وأن لا ينسى جامعها وأولاده ومظهرها وكاتبها وقارئها من دعائه المستجاب ونشأته المستطاب ولا يحكم بشئ منها حتى يراجع أصله المنقرلة عنه والمغزوة اليه وان لم يكن ثمة عز وقالى نحار برسىدى الوالد فى غير واثق بنفسى أتم الوثوق فان البراع قد يطوش ويغير عن محاله تلك النقوش ولا يبادر على بالاعتراض والملام فليست أول قارورة كسرت فى الاسلام ويصلح ما كبا به القلم أوزلت به القدم فقد قدمت بين يديهم عذرى وكشفت لهم عن حقيقة أمرى فان الله لا يضيع أجر المحسنين وهو يقبل عثرات المقيدين (وقد سميت) ما عنيت جمعه من هذه التكملة بقرة عيون الاخيار لتكملة رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الابصار وحيث قلت سيدى فالمراد به سيدى الوالد أو بعض الافاضل فالمراد الرضى أو القتال والكمال محال لعبدى الجلال وعلى الله تعالى الانتكال فى المبدأ والمآل وكان اتمامها فى عصر حضرة مولانا السلطان الاعظم والحقان العدل الاكرم ملك ملوك العرب والعجم ظل الله المدد على الامم مجدد قوانين العدل والانصاف وموطر دعائم بنى المراحم والاطاف سلطان البرين وخاقان البحرين وخادم الحرمين الشريفين فاروق السيرة والشمى علوى الشهامة والهمم خليفة الله تعالى فى الارض ناشر لواء المراحم فى طولها والعرض ملك أنام الانام فى ظل أمانه وشمل العباد بسجال لطفه واحسانه حافظ بيضة الدين وحامى شريعة سيد المرسلين أمير المؤمنين ملجأ عامة المسلمين بل كافة الناس أجمعين معمر الامصار والبلاد مدمر أهل الشر والفساد قانع البدع والظلم ومؤيد السنة بالعدل والحلم المؤيد المظفر المعان والمحفوظ بعناية الملك الديان صاحب العساكر القاهرة المبيدة كل فتنة باغية فاجرة بصوارم سيوف تقطف حروفها أعناق المعتدين وأهله قسى ترسل نجوم سهامها على شياطين البغاة والمتمردين ورايات تخفق قلوب الاعداء لخفقانها وتخفيض رتبهم لرفع شأنها لا يرتاب متأمل فى أنه البحر والعساكر أمواجه ومراحم الدر الذى يظفر بها طلاب العرف وأفواجه السلطان ابن السلطان السلطان عبد العزيز خان ابن السلطان الغازى محمود خان ابن السلطان الغازى عبد الجيد خان خلد الله تعالى ملكه وجعل الدنيا بأسرها ملكه وأدام سعادة أيامه وجعل البسيطة قبضة يديه وطوع أحكامه ولا زال لواء عدله المنشور الى يوم الفشور ولا برحت الايام على يديه دائرة ووجوه السعادة الى مساعيه سافرة وأجنحة النسم بابوابه مقصورة وبأنبائه طائرة وعزائم التوفيق لأرائه مسخرة وباعدائه مسخرة

مرفوعة أعلام دولته الى محيط القبة الخضراء وأوجده في كل مكان وزمان عزاً ونصراً ومسرة وبشرى ولا زالت سلسلة سلطنته مسلسلة الى انتهاء سلسلة الزمان رافلا في حلل السعادة والسيادة والرضا والرضوان ولا زال الوجود بدوام خلافته سنياً عامراً ولا برح الايمان في أيام سلطنته قويا ظاهراً ووفق وكلاءه الفخام ووزراءه العظام وعماله الى السعي في صلاح الملك والملة في كافة بلاده وولاياته وجع القلوب كافة على طاعته وتحصيل مرضاته آمين

أمين آمين لأرضي بواحدة * حتى أضم اليها ألف آمينا

وفي يوم أيام حضرة صاحب الفخامة والدولة الصدر الاعظم والمشير الانغم مدبراً أمور جمهور الامم الجامع بين مرتبتي العلم والعلم مع قوة اليقين والحائز فضيلتي السيف والقلم بالتمكين ورياستي الدنيا والدين قرة عين المملكة والوزارة سيف الدولة السلطانية ولسان الصولة الخاقانية مؤيد دولة الملوك والسلطين ملجأ الفقراء والضعفاء والمنقطعين الا وهو حضرة ولي النعم المتخلف بأخلاق سميته نخر العالم صلى الله تعالى عليه وسلم الوزير الانغم والصبر الاعظم السيد احمد أسعد باشا المعظم لازالت عتبة بابه صدر الواردين وما برح سلاح جنابه في رقاب الحاسدين وأطال الله تعالى عمره وأدام عزه ومجده ودولته آمين وفي مدة يوم أيام مشيخة سماحة دولة حضرة المولى الاعظم والسيد الكبير الانغم الجامع بين الرتبين الشريفتين العلم والعمل بقوة اليقين والمحفوظ بعناية الله تعالى من الزلل بالتمكين الحائز لرياستي الدنيا والدين شيخ الاسلام والمسلمين ملك العلماء المحققين عين الأئمة المدققين نعمة الله تعالى في هذا العصر على الانام ملاذاً لافاضل الكرام مرجع الخاص والعام حضرة مولانا صاحب الدولة والاقبال والسماحة والافضل خواجه شهر ياري حسن فهمي أفندي لازالت الفتيا مشرفة بيناه وأحكام الشريعة مشيدة وموضحة ببيانها وأبقاه عقد في جسد الدهر يتلأ بالألدرر وأقر عينه بمحابه ونجته الامام اللوذعي الابر سيدنا صاحب السماحة الهمام السميدي حيدر ووقاهما كل حاسد ترمي عينه بالشرر آمين وقد جاءت هذا التكملة من فيض فضله تعالى وجود كرمه الذي به تغللى قرة عين قاريها ودرة لتاج دارها وبلغت لمعانها وخاض في بحار معانيها وكفاية للطالبين وحجة للمفتين ومحجة للمستفتين حاوية لدرر الفوائد خاوية عن مستنكرات الزوائد جفتها من معتمدات المذهب التي اليها يذهب وضممت الى ذلك بعض تحريرات وتأيد أو بعض استدراكات أو تقوية أو تقييد فلا غرو حينئذ أن تكون العمدة في المذهب والحري بأن تكتب بماء الذهب مستعينا بكرم غفار حكيم ستار مقبل العثرات ومحجب الدعوات وقاضي الحاجات ومستشفعاً بمشروع هذه المشروعات من لائزله شفاعات عليه أفضل الصلوات وأزكى التحيات وعلينا وعلى أعزائنا معه يارب البريات هذا وانى أروى الدر المختار ومتنه تنوير الابصار وحاشية رد المحتار وكذا بقية كتب الفقه وغيرها من سائر العلوم والفنون عن أئمة أخيار من شاميين ومكيين ومصريين وعراقيين وروميين وغيرهم من أهل الفضل والاستبصار ومن أجلهم وأكثرهم افادة لي ومدائمة لديه وقراءة عليه سيدى العالم العلامة والعمدة الفهامة علامة المعقول والمنقول والمستخرج بغواص فكره ما يجز عنه الفحول الشيخ محمد هاشم أفندي التاجي البعلبي رحم الله تعالى روحه ونور مرقده الشريف وضريحه وجعل أعلى الجنان بلوغه ومقبلة ومن أجلهم علامة زمانه على الاطلاق من انتهت اليه الرياسة باستحقاق الامام المتقن والعلامة المتفطن العلامة الثاني من لا يوجد له نافي الحسب والنسب الفاضل الاديب الجامع بين شرفي العلم والنسب والمستمسك بمولاه بأقوى سبب

والجامع بين الشريعة والحقيقة وعلوم المعقول والمنقول والتصوف والطريقة أعلم العلماء العاملين
أفضل الفضلاء الفاضلين سيدي وعمدتي علامة الانام مرجع الخاص والعام والدي المرحوم
الشيخ السيد الشريف محمد أمين عابدين ابن السيد الشريف عمر عابدين ابن السيد الشريف عبد
العزيز عابدين ابن السيد الشريف أحمد عابدين ابن السيد الشريف عبد الرحيم عابدين ابن السيد
الشريف نجم الدين ابن السيد الشريف العالم الفاضل الولي الصالح الجامع بين الشريعة والحقيقة امام
الفضل والطريقة محمد صلاح الدين الشهير بعابدين ابن السيد الشريف نجم الدين ابن السيد الشريف
محمد كمال ابن السيد الشريف تقي الدين المدرس ابن السيد الشريف مصطفى النهاي ابن السيد الشريف
حسين ابن السيد الشريف رجة الله بن السيد الشريف أحمد الثاني ابن السيد الشريف علي ابن السيد
لشريف أحمد الثالث ابن السيد الشريف محمود ابن السيد الشريف أحمد الرابع ابن السيد الشريف
عبد الله ابن السيد الشريف عز الدين عبد الله الثاني ابن السيد الشريف قاسم ابن السيد الشريف حسن
ابن السيد الشريف اسمعيل ابن السيد الشريف حسين النظيف الثالث ابن السيد الشريف أحمد
الخامس ابن السيد الشريف اسمعيل الثاني ابن السيد الشريف محمد ابن السيد الشريف اسمعيل
الاعرج ابن الامام جعفر الصادق ابن الامام محمد الباقر ابن الامام زين العابدين ابن الامام حسين ابن
البتول هي الزهراء فاطمة بنت الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم وعليها وعلى جميع آله وصحبه آمين
فانه رحمه الله تعالى ولد في سنة ثمان وتسعين بعد المائة والالف في دمشق الشام ونشأ في حجر والده وحفظ
القرآن العظيم عن ظهر قلب وهو صفيير جدا وجلس في محل تجارة والده ليألف التجارة ويتعلم البيع
والشراء فجلس مرة يقرأ القرآن العظيم فمر رجل لا يعرفه فسمعه وهو يقرأ فزجره وأنكر قراءته وقال
له لا يجوز لك ان تقرأ هذه القراءة أولا لان هذا المحل محل التجارة والناس لا يستمعون قراءتك
فيرتكبون الاثم بسببك وانت أيضا آثم وثانيا قراءتك ملحونة فقام من ساعته وسأل عن أقرأ أهل
المصر في زمانه فدلّه واحد على شيخ القراء في عصره وهو الشيخ سعيد الحموي فذهب لحجته وطلب منه أن
يعلمه أحكام القراءة بالتجويد وكان وقتئذ لم يبلغ الحلم فحفظ الميدانية والجزرية والشاطبية وقرأها عليه
قراءة اتقان وامعان حتى أتقن فن القراءات بطرفها وأوجهها ثم اشتغل عليه بقراءة النحو والصرف
وفقه الامام الشافعي وحفظ متن الزبدو بعض المتون من النحو والصرف والفقه وغير ذلك ثم حضر على
شيخه علامة زمانه وفقه عصره وأوانه السيد محمد شاكر السالمى العمري ابن المقدم سعد الشهير والده
بالعقاد الحنفى وقرأ عليه علم المعقول والحديث والتفسير ثم ألزمه بالتحول للمذهب سيدنا أبي حنيفة النعمان
الامام الاعظم عليه الرحمة والرضوان وقرأ عليه كتب الفقه وأصوله حتى برع وصار علامة زمانه في حياة
شيخه المذكور وألف حاشيتين على شرح المنار للعلائي كبرى وصغرى سمي احدهما نسيمات الاسحار
على افاضة الانوار شرح المنار والثانية لم يخطر لي اسمها لانها فقدت عند مفتي مصر الشيخ التميمي رحمه الله
تعالى وألف ثبثا لسانيد شيخه سماه العقود اللائى في الاسانيد العوالى وشرح الكافي في العروض
والقوافى وكتب في آخر هذا الشرح تم في سنة خمس عشرة ومائتين وألف وكان سنة سبع عشرة سنة
ورسالة سماها رفع الاشتباه عن عبارة الاشياء وحاشية على شرح النبذة سماها فتوح رب الارباب على اب
الاباب شرح نبذة الاعراب وغير ذلك وذلك في حياة شيخه المرقوم ثم توفي شيخه المرقوم في اليوم الرابع
من محرم الحرام سنة اثنتين وعشرين ومائتين وألف وكان يقرأ عليه البحر والهداية وشروحها وكانت
وفاته في أثناء قراءته الكتب المذكورة وكان من جملة من حضر مع سيدي الوالد على شيخه المذكور
أكبر التلامذة وهو علامة زمانه وفقه عصره وأوانه فقيه النفس الشيخ محمد سعيد الحلبي الشامي فاتم

سيدى الوالد قراءته الكتب المذكورة عليه وحضر معه لانعام الكتب المذكورة بقية التلامذة والطلبة الذين كانوا يدومون على الشيخ محمد شاكر المذكور ثم شرع في تأليف رد المحتار على الدر المختار وفي أنشائها ألف العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية وله من المؤلفات حاشية على حاشية الحلبي المدارى سماها رفع الانظار عما أورده الحلبي على الدر المختار وحاشية على البيضاوى وحاشية على المطول وحاشية على شرح الملتقى وحاشية على النهر الا أنهم لم يجدوا من الهوامش وحاشية على البحر سماها منحة الخافى على البحر الرائق وله مجموع جمع فيه من نفائس الفوائد الثرية والشعرية وعرائس النكات والملح الادبية والالغاز والمعميات ما يروق الناظر ويسر الخاطر ومجموع آخر ذكر فيه تاريخ علماء العصر وأفاضلهم جعله ذيل للتاريخ المرادى الذى هو ذيل لتاريخ جده لامة العلامة المحيى الذى هو ذيل لريحانة الخفاجى وله العقود الملائى فى الاسانيد العوالى المتقدم ذكره وشرح رسالة البركوى فى الحيض والنفاس سماه منهل الواردين من بحار الفيض على ذخائر التأهين لمسائل الحيض وشرح منظومته رسم المفتى والرحيق المختوم شرح فرائد المنظوم فى الفرائض وكتاب تنبيه الولادة والحكام وله رسائل عديدة ناهزت الثلاثين فى جملة فون منها نشر العرف فى بناء بعض الاحكام على العرف ورسالة فى النفقات لم يسبق لها نظير اخترع لها ضابطا جامعاً مانعاً والفوائد المهيبة فى اعراب الكلمات الغريبة واجابة الغوث فى احكام النقباء والنجباء والابدال والغوث والعلم الطاهر فى نفع النسب الطاهر وذيلها وتنبيه الغافل والوسنان فى احكام هلال رمضان والابانة فى الحضانة وشفاء العليل وبل الغليل فى الوصية بالختمات والتهاليل ورفع الانتقاض ودفع الاعتراض فى قولهم الايمان بنية على الالفاظ لاعلى الاغراض وتحرير العبارة فيمن هو أولى بالاجارة واعلام الاعلام فى الاقرار العام وجملة رسائل فى الاوقاف وتنبيه الرقود وسئل الحسام الهندى وغاية المطلب والفوائد المخصصة وتحرير التحرير وتنبيه ذوى الافهام ورفع الاشتباه وتحرير النقول والعقود الدرية وغاية البيان والدرر المضيئة ورفع التردد وذيلها والاقوال الواضحة الجلية واتحاف الذكى النبيه ومناهل السرور وتحفة الناسك فى أدعية المناسك وغير ذلك وله مجموع أسئلة عويصة وله فى مدح شيخه مقامات كمقامات الحريرى وله نظم الكز وله قصة المولد الشريف النبوى وأما تعاليقه على هوامش الكتب وحواشها وكتابه على أسئلة المستفتين والاوراق التى سودها بالمباحث الرائقة والرفائق الفائقة فلا يكاد ان تحصى ولا يمكن أن نستقصى وبالجملة فكان شغله من الدنيا التعلم والتعليم والتفهم والتفهيم والاقبال على مولاة والى فى اكتساب رضا مقسمار منه على أنواع الطاعات والعبادات والافادات من صيلم وقيام وتدريس وافتاء وتأليف على الدوام وكان له ذوق فى حل مشكلات القوم وله بهم الاعتقاد العظيم ويعاملهم بالاحترام والتكريم وأخذ طريق السادة القادرية عن شيخه المذكور ذى الفضل والمزية حتى أخبر عنه من يوثق بصلاحه ودينه ممن محبه فى سفره من تلامذته انى ما وجدت عليه شياً يشينه فى ديناه ولا فى دينه وكان حسن الاخلاق والسمات ما سمعته فى سفرى معه فى طريق الحاج نكلم بكلمة أغاظ بها أحداً من رفقاته وخدسه أو أحداً من الناس أجمعين اللهم الا ان رأى منكراً فيغيره من ساعته على مقتضى الشريعة المطهرة العادلة وكانت ترد اليه الاسئلة من غالب البلاد وانتفع به خلق كثير من حاضر وباد وكان رحمه الله تعالى جعل وقت التأليف والتحرير فى الليل فلا ينام منه الا ما قل وجعل النهار للدرس وافادة التلامذة وافادة المستفتين ويلاحظ أمر ديناه شريكه من غير ان يتعاطى بنفسه وكان فى رمضان يختم كل ليلة خمنا كاملاً مع تدبر معانيه وكثيراً ما يستغرق ايله بالبكاء والقراءة ولا بدع وقتاً من الاوقات الا وهو

على طهارة و بشار الوضوء على الوضوء . وكان رحمه الله تعالى حريصا على افادة الناس وجبر خواطرهم
مكرمالللعلماء والاشراف وطلبة العلم و يواسيهم بماله وكان كثير التصديق على ذوي الهيات من الفقراء
الذين لا يسألون الناس الخافا وكان غيورا على أهل العلم والشرف ناصر لهم دافعا عنهم ما استطاع وكان
مهابا مطاعا نافذ الكلمة عند الحكام وأعيان الناس يأكل من مال تجارته بمباشرة تشرى به مدة حياته
وكان رحمه الله تعالى ورعا دينافيا حتى انه عرض عليه خسون كيسا من الدراهم لاجل فتوى على قول
مرجوح فردها ولم يقبل وقد امتنع عن شراء العقارات الموقوفة التي عليها كدك أو محاكرة أو قيمة أو
بالاجارين وكان وقف جده لام أبيه مشروطا نظره للارشاد من ذرية الواقف فامتنع من توليته وسلمه
لاخيه ولم يتفق له قبول هدية من ذي حاجة أو مصلحة . وكان رحمه الله تعالى طويل القامة شثن
الاعضاء والانامل أبيض اللون أسود الشعر فيه قليل الشيب لوعد شبيه بعد مقرون الحاجبين ذاهبية
ووقار وهيئة مستحسنة ونضار جيل الصورة حسن السريرة يتلأ لأوجهه نور احسن البشر والصحة
من اجتمع به لا يكاد ينساه لطلاوة كلامه ولين جانبه وتعام تواضعه على الوجه المشرع وكثير الفوائد
لمن صاحبه والمفاكهة ومجلسه مشتمل على الآداب وحسن المنطق والاكرام للواردين عليه من أهله
ومحببيه وتلامذته ومصاحبيه كل من جالسه يقول في نفسه أبا أعز عنده من ولده مجلسه محفوظ من الفحش
والغيبة والتسكلم بما لا يعني لا تخلو أوقاته من الكتابة والافادة والمراجعة للسائل صادق اللهجة ذا فراسة
إيمانية وحكمة لقمانية متين الدين لا تأخذه في الله لومة لائم صداعا بالحق ولو عند الحاكم الجائر تهابه
الحكام والقضاة وأهل السياسة كانت دمشق في زمنه أعدل البلاد وللشروع بها ناموس عظيم لا يتجاسر
أحد على ظلم أحد ولا على اثبات حق بغير وجه شرعي ولا في غالب البلاد القريبة منها فانه كان اذا حكم على
أحد بغير وجه شرعي جاءه المحكوم عليه بصورة حجة القاضي فيفتيه ببطلانه ويراجع القاضي فينفذ
فتواه وقل أن تقع واقعة مهمة أو مشككة مدلومة في سائر البلاد أو بقية المدن الاسلامية أو قرأها الا
و يستفتى فيها مع كثرة العلماء الاكابر والمفتين في كل مدينة وكانت أعراب البوادي اذا وصلت اليهم فتواه
لا يختلفون فيها مع جهلهم بالشريعة المطهرة وكانت كلمته ماقدة وشفاعته مقبولة وكتابته ميمونة ما كتب
لاحد شيئا الا و اتفق به لصدق نيته وحسن سريره وقوة يقينه وشدة دينه وصلابته فيه وكان رحمه
الله تعالى مغرما بتصحیح الكتب والكتابة عليها فلا يدع شيئا من قيد أو اعتراض أو تنبيه أو جواب أو
تمة فائدة الا و يكتبه على الهامش و يكتب الطالب أيضا . وكانت عنده كتب من سائر العلوم لم يجمع على
منوالها وكان كثير منها بخط يده ولم يدع كتابا منها الا و عليه كتابته وكان السبب في جمعه لهذه الكتب
العديمة النظير والده فانه كان يشتري له كل كتاب أراد و يقول له اشتر ما بدالك من الكتب وأنا أدفع لك
الثلث فانك أحيت ما أمتنه أنا من سيرة سلفي فجزاك الله تعالى خيرا يا ولدي وأعطاه كتب اسلافه الموجودة
عنده من أثرهم الموقوفة على ذرارهم وعندي بعض منها والله تعالى الحمد . وكان رحمه الله تعالى حريصا
على اصلاح الكتب لا يمر على موضع منها فيه غلط الا و صلحه وكتب عليه ما يناسبه وكان حسن الخط
حسن القشط قل أن يرى من يكتب مثله على الفتاوى وعلى هوامش الكتب في الجودة وحسن الخط
وتناسق الاسطر وتناسبها ولا يكتب على سؤال رفع اليه الا أن يغيره غالبا . وكان رحمه الله تعالى فقيه
النفس انقريه في زمنه بحائما باحثة أحد الا و ظهر عليه وقد حكى تلميذه صاحب الفضيلة العلامة محمد
أفندي جاني زاده قاضي المدينة المنورة ان شيخ الاسلام عارف عصمت بك مفتي السلطنة بدار الخلافة
العلية قال له اني كنت أؤمل ان تطلب لي الاجازة من شيخك للتبرك وكان تلميذه العلامة الشيخ محمد
أفندي الحلواني مفتي بيروت يقول لي ما سمعت مثل تقرير سيدي والدك في درسه حتى اني كثيرا ما اجتهد

في مطالعة الدرس وأطالع عليه سائر الحوائث والنشرواح والكتابات على الدرس وأظن من نفسي اني فهمت سائر الاشكالات وأجوبتها وحين أحضر الدرس يقرر شيخنا الدرس وبتكلم على جميع ما طالعته مع التوضيح والتفهم ويزيدنا فوائد ما سمعنا بها ولا رأيناها ولم يخطر على فكر أحد ذكرها وكان رحمه الله تعالى باراً بالديه ومات والده في حياته سنة سبع وثلاثين بعد المائتين والالف وصار يقرأ كل ليلة عند النوم ما تيسر من القرآن العظيم ويهديه ثوابه مع ما تقبل له من الاعمال حتى رأى والده في النوم بعد شهر من وفاته وقال له جزاك الله تعالى خيراً يا ولدي على هذه الخبرات التي تهديها الي في كل ليلة وكانت جدي سيدي أم والده من بنات الشيخ المحبي صاحب التاريخ المشهور وله أوقاف على ذريته جازية الى الآن وأتناول حصني منها وأما والده سيدي فقد توفي في حياتها وكانت صالحة صابرة تقرأ من الجمعة الى الجمعة مائة ألف مرة سورة الاخلاص وتهب ثوابها لولدها سيدي الوالد وتصلي كل ليلة خمس أوقات قضاء احتياطاً وكانت كثيرة الصلاة والصيام عاشت بعده سنتين صابرة محتسبة لم تفعل ما تفعله جهلة النساء عند فقد أولادهن بل كان حالها الرضا بالقضاء والقدر وتقول الحمد لله على جميع الاحوال وكانت من سلالة طاهرة من ذرية الحافظ الداودي المحدث الشهير وكان عمها الشيخ محمد بن عبدالحى الداودي صاحب التأليفات الشهيرة منها حاشية المنهج وحاشية على ابن عقيل ومجموع العوائد وغيرها وعلى ما سمعت واشتهر أن نسبهم الى حضرة سيدنا العباس الأئمة ليس بدرجة الثبوت وليس عندهم نسب عليه شهادة العلماء والنقباء كما جرت عادة أصحاب الانساب وكان سيدي رحمه الله تعالى قد عرض عليه شيخه بنته للزواج فنعه والده من زواجها وقال له أخاف عليك من غضب شيخك وعقوبه ان أغضبت ابنته يوماً ما وهذا مما لا تخول منه الجيلة الانسانية غالباً وكان والده رحمه الله تعالى شفوفاً عليه ويحبه محبة تامة حتى انه لما حج سيدي سنة خمس وثلاثين امتنع والده من دخول داره الجوانية مدة غياب سيدي ولم ينم على فراش تلك المدة وهي أربعة أشهر بل بقي نائماً في داره البرانية • وكان سيدي رحمه الله تعالى ورعاً في سائر احواله وعلى الخصوص في حال احرامه في حجة المذكورة فانه تحرى للطعام غاية التحري مع قلة تناول الطعام لا بقدر الضرورة • وكان رحمه الله تعالى كثير البر والصلة لارحامه يواسيهم بافعاله وأقواله وماله وبالخصوص شقيقه العلامة الفاضل الفقيه الصوفي التقي الصالح السيد عبد الغنى وكان يعتنى ويتفرس الخير بكبراً ولاده وهو العالم العلامة العمدة الفهامة الشيخ السيد أحمد أفندي أمين الفتوى بدمشق حالاً ويهتم بترتيبه ويقول لو والده دع لي من ولدك السيد أحمد وأنا أربيه وأعلمه فعلمه القرآن العظيم وأقرأه مسلات العلامة ابن عقيلة وأجازة اجازة عامة حتى صار من أفاضل عصره وله تاليفات عديدة منها شرح مولد ابن حجر شرحه شرحه ثم عالم يسبق على منواله وشرح على علم الحال الذي ألفه صاحب السماحة والفضيلة جندى زاده أمين أفندي العباسي رئيس ديوان تميز ولاية سورية ونشأ له ولدان نجيبان فاضلان أحدهما السيد محمد أبو الخير مسود الفتوى بدمشق وخطيب جامع برسباني الشهير بجامع الورد ومدرسه وثانيهما السيد راغب امام الجامع المذكور • وكان سيدي رحمه الله تعالى ذهب مرة مع شيخه السيد محمد شاكر المذكور لزيارة بعض علماء الهند وملحائها الشيخ محمد عبد النبي لما ورد دمشق فلما دخل عليه جلس شيخ سيدي وبقي سيدي واقفاً في العتبة بين يدي شيخه حاملاً له بيده كما هو عادته مع شيخه فقال الشيخ محمد عبد النبي لشيخ سيدي مر هذا الغلام السيد فليجلس فاني لا أجلس حتى يجلس فانه ستقبل يده وينتفع بفضله في سائر البلاد وعليه نور آل بيت النبوة فقال له الشيخ محمد شاكر اجلس يا ولدي وكذلك وقع له مع شيخه المذكور إشارة نظيره هذه من الامام الصوفي الشهير والولي الكبير الشيخ طاهي الكردى قدس سره ومن ذلك الوقت زاد اعتناء الشيخ به والتفاته اليه

بالعلم وكان شيخه المذکور كثيرا يأخذه معه ويحضره درس أسياخه حتى أنه أخذه وأحضره درس شيخه العلامة العامل الولي الصالح شيخ الحديث الشيخ محمد الكز بري واستجازه له فأجازه وكتب له اجازة عامة على ظهر ثبته مؤرخة في افتتاح ليلة غرة سنة عشر ومائتين وألف وترجمه سيدي المرحوم في ثبته ترجمة حسنة فراجعها ورثاه أيضا سيدي عند وفاته ليلة الجمعة لتسع عشرة ليلة خلت من ربيع الأول سنة احدى وعشرين ومائتين وألف بقصيدة مؤرخا وفاته فيها ومطلعها

خطب عظيم باهل الدين قدزلا * فحسبنا الله في كل الامور ولا

وبت التاريخ امامنا الكز بري نجم أفلا * فليل جلعه مازال منسدا

وكذلك أحضره درس العالم العلامة الشيخ الكبير المحدث الشهير الشيخ أحمد العطار واستجازه له فأجازه وكتب له اجازة عامة على ظهر ثبته بخطه مؤرخة في منتصف محرم الحرام سنة ست عشرة ومائتين وألف وقد ترجمه سيدي المرحوم الوالد في ثبته عقود اللاكي ترجمة حسنة فراجعها ورثاه عند وفاته مع غروب الشمس نهار الخميس التاسع من ربيع الثاني سنة ثمان عشرة ومائتين وألف بقصيدة مؤرخا وفاته بها ومطلعها

ليقدح الجهل في البلدان بالشرر * وليسكن العلم في كتب وفي سطر

وفد أخذ سيدي عن مشايخ كثيرين منهم الشيخ الامير الكبير المصري وأجازه اجازة عامة كتبها له بخطه الشريف وختمها بختمه المنيف وأرسلها له مؤرخة في غرة رمضان المعظم قدره من شهور عام ثمانية وعشرين بعد الف والمائتين من الهجرة النبوية وكذا أخذ عن مشايخ كثيرين يطول ذكرهم هنا من شاميين ومصريين وحجازيين وعراقيين وروميين * وكان له عم من أهل الصلاح ومظنة الولاية ومن أهل الكشف اسمه الشيخ صالح اسم على مسمى حتى أنه بشر أمه به قبل ولادته وهو الذي سماه محمد أمين حين كان في بطن أمه وبضعه في حال صفرة في حجره ويقول له أعطيتك عطية الاسياد في رأسك * وكان رحمه الله تعالى له خيرات عامة منها تعبير المساجد وافتقار الارامل والفقراء وكانت تسمى اليه الوزراء والامراء والموالي والعلماء والمشايع والكبراء والفقراء وذوو الحاجات وعظمت بركته وعم نفعه وكثر أخذ الناس عنه وغالب من أخذ عنه وقرأ عليه كبار الناس وأشرفهم واجلاؤهم من الموالى والعلماء الكبار والمفتين والمدرسين وأصحاب التأليف والمشاهير وقصده الناس من الاقطار الشاسعة للقراءة عليه واخذ عنه * فمن قرأ عليه وأخذ عنه شقيقه العلامة الفاضل الفقيه الصوفي السيد عبد الغني المذکور * ومنهم ولد أخيه المذکور الشيخ أحمد أفندي أمين الفتوى بدمشق حالا صاحب التأليف الشهيرة * ومنهم ابن ابن عمه الشيخ صالح ابن السيد حسن عابدين * ومنهم صاحب الفضيلة والسماحة العالم العلامة عمدة الموالى العظام جاني زاده السيد محمد أفندي قاضي المدينة المنورة سابقا ومن أصحاب پایه اسلامبول الحائز للنيشان العالي المجیدی من الرتبة الثانية من تشرفت في حضرته پایه اسلامبول واقتخرت فيه على من نالها بفضائله وعلمه الذي أقرت به الفحول وبكمال علومه وقدره مع فضله زاد فيه رفعة وعزا النشيان العالي المجیدی من الرتبة الثانية التي افتخرت فيها أعظم الرجال وهي فيه فاقت وتبخرت على اكابر أهل الكمال فانه أخذ عنه سائر العلوم وبه انتفع * ومنهم العالم الصلابة الزاهد العابد الورع التقى النقي فقيه النفس الشيخ يحيى السردست أحد أفاضل الصوفية في زمنه فانه عنه أخذ وبه انتفع وعليه تخرج * ومنهم العالم العلامة الميداني شارح القدوري وعقيدة الطحاوي فانه عنه أخذ وبه انتفع وعليه تخرج * ومنهم العالم العلامة والعمدة الفهامة الشيخ حسن البيطار فانه قرأ عليه العقود الدرية وعليه تخرج في مذهب السادة

قوله امامنا الكز بري
الحج هكذا بالاصل
والنظر الاول ناقص
ينتم به الوزن والتاريخ
لمبصر راه مصححه

الحنفية • ومنهم ولد المرقوم العالم العلامة الشيخ محمد أفندي البيطار فانه عنه أخذوا به انتفع وعليه تخرج وهو أمين فتوى دمشق الشام حالا • ومنهم العالم العلامة أحمد أفندي الاسلامبولي محشى الدرر فانه عنه أخذوا به انتفع وعليه تخرج • ومنهم الشيخ الفاضل والعالم الكامل فرضي دمشق ورئيس حسابها السيد حسين الرسامة فانه عنه أخذوا به انتفع وعليه تخرج • ومنهم العالم العلامة القدوة الفهامة صاحب التآليف المفيدة والتصانيف النفيسة في المعقول والمنقول الشيخ يوسف بدر الدين المغربي فانه عنه أخذوا به انتفع وعليه تخرج • ومنهم العلامة الفاضل الشيخ عبد القادر الجاني • ومنهم الشيخ محمد الجفلي • ومنهم الشيخ محمد أفندي المنبر أحد أصحاب بابة از مير المجرودة • ومنهم العلامة الفاضل الشيخ عبد القادر الخلاصى شارح الدر المختار والالفية لابن مالك وغيرهما • ومنهم عمدة الموالى الكرام على أفندي المرادى مفتى دمشق الشام • ومنهم العالم العلامة العمدة الفهامة نخبة الموالى الفخام عبد الحليم ملا قاضى الشام وقاضى عكرانا طولى • ومنهم الشيخ حسن بن خالد بك • ومنهم الشيخ محمد نلو • ومنهم الشيخ محي الدين الياقنى • ومنهم الشيخ أحمد المحلاوى المصرى شيخ القراء فى زمنه • ومنهم الشيخ عبد الرحمن الجبل المصرى • ومنهم الشيخ أبوب المصرى • ومنهم الشيخ الملا عبد الرزاق البغدادى أحد مشاهير علماء بغداد وأفاضلها • ومنهم الشيخ مصلح قاضى جينين • ومنهم الشيخ أحمد البزرى قاضى صيدا • ومنهم أخوه الشيخ محمد أفندي مفتيها • ومنهم الشيخ محمد أفندي الآتسى مفتى حمص وأخوه أمين أفندي أمين فتواه • ومنهم الشيخ أحمد سليمان الارواذى وغيرهم ممن يطول ذكرهم هنا ولا يحصى عددهم من أفاضل وأعيان فاتهم انتفعوا به وأخذوا عنه وعليه تخرجوا • مات رحمه الله تعالى تيمومة يوم الاربعاء الحادى والعشرين من ربيع الثانى سنة ١٢٥٢ وكانت مدة حياته قريبا من أربع وخمسين سنة ودفن بمقبرة دمشق فى باب الصغير فى التربة الفوقانية لازالت سحائب الرحمة تبل ثراه فى البكرة والعشية وكان قبل موته بعشرين يوما قد اتخذ لنفسه القبر الذى دفن فيه وكان دفن فيه بوصية منه لجوارته لقبر العلامتين الشيخ العلائى شارح التنوير والشيخ صالح الجينينى امام الحديث ومدرسه تحت قبة النسر وهذا مما يدل على حبه للشارح العلائى لاسيما وقد حشى له شرحه على الدر والمذنى وشرحه على المنار ومما فى باسمه وأرخ ولادنى على ظهر كتابه الدر المختار فى ليلة الثلاثاء اثلاثة مضين من شهر ربيع الثانى سنة ١٢٤٤ رجه الله تعالى العزيز الغفار وقدمه بقصيدة وهى قوله

علاء الدين بامفتى الانام • جزاك الله خيرا على الدوام
لقد أبرزت للفتيا كتابا • مينا اللحال وللحرام
لقد أعطيت فضلا لا يحصى • وعلمنا وافرا كالصب طام
فكنت به فريدا العصر حتما • كمثل البدر فى وفق النمام
وكان بك الزمان خصب عيش • رطيبا ذا حبسور وابتسام
وفاق بدرك المختار عقدا • لفقه أى حنيفة ذوات نظام
بالفاظ تزين الصعب سهلا • ومطر روحا على طرف النمام
اذا ما قلت قولا قيل فيه • على قول اذا قالت حسد نام
صغرا لجم حاوى الجمل عما • تنفع فى ربى الكتب العظام
فكل الصيد فى جوف الفران • تقبل ذلت تخشى من ملام
حوى اسما قد أتى طبق المسمى • وماتنى كذا كل الاسامى

وقد حرر محشى الاشباه
المنع قياسا على مسألة
السفل والعلو انه
لا يتد اذا أضر وكذا
اذا أشكل على المختار
للفتوى كما فى الخانيسة

قوله على الدوام يقرأ
بوصل عين على بدال
الدوام وحذف ما بينها
لفظا لاستقامة الوزن

قال المحشي فكذا

يصرفه في ملكه ان
أضر أو أشكل يمنع
وان لم يضر لم يمنع قال
ولم أر من نبه عليه
فليتتم فانه من خواص
كتاني انتهى (ادعى)
على آخر (هبة) مع
قبض (في وقت فسل)
المدعى (بينه فقال)
قد (بجديها) أي الهبة
(فاشترتها منه) ولم يقل
ذلك (أي بجديها
ومفاده الا كتفاء
بامكان التوفيق وهو
مختار شيخ الاسلام

٢ مطلب

دعوى الهبة من غير
قبض غير صحيحة

٣ مطلب

الاقرار بالهبة هل
يكون اقرارا بالقبض
٤ مطلب

برهن على انه بالارث
ثم قال لم يكن لي قط
٥ مطلب

دعوى الشراء بعد
الهبة مسموعة مطلقا
والشراء قبل هبة من
غير قبض مسموعة أيضا

٦ مطلب

التوفيق بالفعل شرط
في الاستحسان وهو
الاصح
مطلب

من سعى في نقض ماتم
من جهته فسعيه مردود
عليه الا في موضعين

وكانت له جنازة حافلة ماءهد نظيرها حتى ان جنازته رفعت على رؤس الاصابع من تراحم الخلق وخوف من
وقوعها واضرار الناس بعضهم بعضا حتى صار حاكم البلدة وعساكره يفرقون الناس عنها وصار الناس
عموما يكون نساء ورجالا كبارا وصغارا وصلى عليه في جامع سخان باشا وغص بهم المسجد حتى صلاوا في
الطريق وصلى عليه اماما بالناس الشيخ سعيد الحلبي وصلى عليه غائبة في أكثر البلاد ولم يترك أولاد اذ كورا
غير هذا الحقيق العاجز الفقير المتجنى الى عناية مولا القدير جامع هذه التكملة جعلها الله تعالى خالصة
لوجهه الكريم ورحم الله تعالى روحه ونور مرقدته وضريحه وجزاه الله تعالى عني وعن المسلمين خيرا
وتفني به وبعباده الصالحين في الدنيا والآخرة * وهذا وان الشروع في المقصود بعون ذي الفضل
والجود فنقول بعون الله تعالى قول الالهائي (قوله قال المحشي) هو الشيخ صالح على ما يتبادر من سابقه
ومن نقله عنه كثيرا ولا حاجة الى هذه العبارة للاستغناء عنها بما قبلها ط (قوله مع قبض) ٢ قيد به
لان دعوى الهبة من غير قبض غير صحيحة فلا بد في دعواها من ذكر القبض ولهذا صور المسئلة شرح
الهداية بانه ادعى انه وهبها له وسلمها ثم غصبها منه وذكر العمادى اختلافا في الاقرار بالهبة أي يكون اقرارا
بالقبض ٣ قيل نعم لانه كقبول فيها والاصح لا وقيد بذكر التاريخ لعلنا لا نلزم كرها تاريخ أو ذكر
لاحد هما فقط تقبل لامكان التوفيق بان يجعل الشراء متأخرا اه بحروفه أيضا وأشار المؤلف الى انه
لو ادعى الشراء أولا ثم برهن على الهبة أو الصدقة فان وفق فقال بجدي الشراء ثم وهبها مني أو صدق قبل
والافلا كافي خزنة الاكمل وفي منية المفتي ادعاها راثا ثم قال بجدي فاشترتها وبرهن تقبل اه
وذكر مسائل من التناقض منها لو ادعى الشراء من أبيه في حياته وصحته فأنكر ولا يثبت خلافه واليد برهن
المدعى انه ورثها من أبيه تقبل لامكان التوفيق ولو ادعى الارث أولا ثم الشراء لا تقبل لعدم ٤ ومنها برهن
على انه له بالارث ثم قال لم يكن لي قط أو لم يزد قط لم يقبل رهانه وبطل القضاء وتقييده بالقبض ٥ ليس
للاحتراز عن دعوى الشراء بعد ما ادعى الهبة بدون التسليم أبو السعود (قوله في وقت) ظرف للهبة
لا ادعى اه ح وذلك كما اذا ادعى انه وهبها له في رمضان (قوله ومفاده) أي مفاد قوله أو لم يقل ذلك
اه ح (قوله بامكان التوفيق) أي مطلقا من المدعى أو المدعى عليه بعد وجهه أو اتحاد بحروفه ان هذا
هو القياس والاستحسان ٦ ان التوفيق بالفعل شرط قال الرملي وجواب الاستحسان هو الاصح كافي
منية المفتي (أقول) لكن نقل في نور العين عن فتاوى رشيد الدين لواتي بالدفعة بعد الحكم في بعض
المواضع لا يقبل محو أن يبرهن بعد الحكم ان المدعى أقر قبيل الدعوى انه لاحق له في الدار لا يبطل الحكم
لجواز التوفيق بانه شراء بخيار فلم يملكه في ذلك الزمان ثم مضت مدة الخيار وقت الحكم فملكه فلما احتل
هذا لم يبطل الحكم الجائز بشك ولو برهن قبل الحكم يقبل ولا يحكم اذ الشك يدفع الحكم ولا يرفعه
(يقول) الحقيق الظاهر انه لو برهن قبل الحكم فيما لم يكن التوفيق خفيا ينبغي أن لا يقبل ويحكم على
مذهب من جعل امكان التوفيق كافيا اذ لا شك حينئذ لان امكانه كنصر يحه عندهم والله تعالى أعلم اه
كذا في نسختي نور العين والذي يظهر زيادة لافي قوله ينبغي أن لا يقبل كما هو ظاهر لمن تأمل وسيأتي تمام
الكلام على ذلك قريبا ان شاء الله تعالى عند قوله ومن ادعى على آخر ما لا الخ (قوله وهو مختار شيخ
الاسلام) قيده في البحر في فصل الفضولي بان لا يكون ساعيا في نقض ماتم من جهته لان كل من سعى
في نقض ماتم من جهته فسعيه مردود عليه فقوله ان امكان التوفيق يدفع التناقض على أحد القولين
مقيد بما اذا لم يكن ساعيا في نقض ماتم من جهته لان من سعى في نقض ماتم من جهته لا يقبل الا في موضعين
الاول فيما اذا اشترى عبدا وقبضه ثم ادعى ان البائع باعه قبله من فلان العائب بكذا وبرهن يقبل الثاني وهب
جاريته واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب انه كان دبرها واستولدها وبرهن يقبل ويسترد هار العقر

من أقوال أربعة واختار المجتهدى انه يكفى من المدعى عليه لامن المدعى لانه (١٣) مستحق وذلك دافع والظاهر يكفى للدفع

لا للاستحقاق بزارة
(فأقام بينة على الشراء
بعد وقتها) أى وقت
الهيئة (تقبل) فى
الصورتين (وقبله لا)
لوضوح التوفيق فى
الوجه الاول وظهور
التناقض فى الثانى ولولم
يذكر لهما تاريخا
أو ذكر لاحدهما تقبل
لامكان التوفيق بتأخير
الشراء وهل يشترط
كون الكلامين عند
القاضى أو الثانى فقط
خلاف وينبى ترجيح
الثانى بحر لان به
التناقض

٢ مطلب

فى ارتفاع التناقض

أقوال أربعة

٣ مطلب

هل يكفى امكان التوفيق

لدفع التناقض أو لابد

منه بالفعل

٤ مطلب

يكون التناقض من

متكلم واحد ومن اثنين

٥ مطلب

لا تسمع دعوى الوارث

فيما لا تسمع دعوى

مورثه فيه

٢ قوله والاولى أى مسألة

الوارث والمورث اه منه

٦ مطلب

هل يشترط كون

الكلامين المتناقضين فى مجلس القاضى أو الثانى فقط

اه وتماه فيه فراجع ان شئت (قوله من أقوال أربعة) ٢ الاول لابد من التوفيق بالفعل ولا يكفى
الامكان ٣ الثانى كفاية الامكان مطلقا من المدعى أو المدعى عليه تعدد وجه التوفيق أو اتحاد الثالث
ما ذكره المجتهدى الرابع كفاية الامكان ان اتحاد وجه التوفيق لان تعددت وجوهه وهذا الخلاف يجرى
فى كل موضع حصل فيه التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه كفى بالبحر ومثله فى
حاشية سيد الوالد عليه (قوله أنه يكفى من المدعى عليه) هذا اختصار وأصل عبارة المجتهدى كفى بالبحر
ان التناقض ان كان من المدعى فلا بد من التوفيق بالفعل ولا يكفى الامكان وان كان من المدعى عليه يكفى
الامكان لان الظاهر عند الامكان وجوده ووقوعه والظاهر حجة فى الدفع لافى الاستحقاق والمدعى
مستحق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفى فى الدفع لافى الاستحقاق ويقال أيضا ان تعدد الوجوه لا يكفى
الامكان وان اتحد يكفى الامكان والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه بمنع الدعوى لغيره (قوله بعد وقتها)
كشوال وهو ظرف للشراء كقبله اه ح (قوله فى الصورتين) يعنى ما اذا قال بجحدنيها أولا ح (قوله
وقبله) أى قبل وقت الهيئة كشعبان (قوله لوضوح التوفيق فى الوجه الاول) وهو ما اذا كان الشراء
بعد وقت الهيئة وهذا التعليل انما يظهر فيما اذا قال بجحدنيها وأما ما إذا لم يقله فالذى فيه امكان التوفيق (قوله
وظهور التناقض فى الثانى) لانه يدعى الشراء بعد الهيئة وشهوده تشهد له به قبلها وهو تناقض ظاهر لا يمكن
التوفيق بينهما ومرادهم بالتناقض ما يكون بين الدعوى والبينة والافالمدعى لا تناقض منه لانه لم
يدع الشراء سابقا على الهيئة والتناقض يبطل الدعوى وكما يكون من متكلم واحد يكون من متكلمين ٤
متكلم واحد حكما كوارث ومورث ووكيل ومكيل والاولى ٥ فى التعارض ولم أر الآن الثانية صريحا
وهى ظاهرة من الاولى بحر فتاوى الشارح للإدالة ظاهرة على ما نقله الشيخ حسن الشرنبلالى
فى رسالة الابرار عن فتاوى الشيخ النبلبي حيث ٥ حكى الاجماع على ان دعوى الوارث لا تسمع فى شئ
لا تسمع فيه دعوى مورثه أن لو كان حيا كما اذا أقر مورثه بقبض ما يخصه من التركة وأبرأ ابراء عام
لا تسمع دعوى الوارث بعده الخ واذا عرف هذا فى الابرار فكذلك فى غيره من بقية الوانع كما لو ترك الدعوى
فى حق لامن جهة الارث حتى مضى خمس عشرة سنة وقولهم لا تسمع الدعوى بعد خمس عشرة سنة الا فى
الارث يحمل على ما اذا لم تمض الخمس عشرة سنة قبل موت مورثه اه ط ٦ (قوله وهل يشترط كون
الكلامين) أى المتناقضين (قوله أو الثانى فقط) أى ويحتاج الى اثبات الاول عند القاضى ليدفع به
دعوى المدعى (قوله وينبى ترجيح الثانى) واعل وجهه انه الذى يتحقق به التناقض منح وفى الشهر
من باب الاستحقاق والوجه عندى اشتراطهما عند الحاكم اذ من شرائط الدعوى كونها لديه اه وفى
شرح المقدسى ينبى أن يكفى أحدهما عند القاضى بل يكاد أن يكون الخلاف لفظيا لان الذى حصل سابقا
على مجلس القاضى لابد أن يثبت عنده ليعترب على ما عند حصول التناقض والثابت بالبيان كالثابت
بالبيان فكأنهما فى مجلس القاضى فالذى شرط كونهما فى مجلسه بيم الحقيقى والحكمى فى السابق واللاحق
اه وهو حسن لكن ذكر سيدى الوالد رحمه الله تعالى فى حاشيته على البحر بعد ذكر نحو ما تقدم قلت
وسياقى فى الوكالة ان الوكيل بالخصومة يصح اقراره لو أقر عند القاضى لا عند غيره ولو لكنه يخرج به عن
الوكالة وعند أبى يوسف يصح اقراره مطلقا لان الشئ انما يختص بمجلس القضاء اذ لم يكن موجبا الا بانضمام
القضاء اليه كالبينة والتكول ولهما ان المراد بالخصومة الجواب مجازا والجواب يستحق فى مجلس الحكم
فيختص به فاذا أقر فى غيره لا يعتبر اسكونه أجنبيا فلا ينفذ على الموكل لكنه يخرج به عن وكالة لأن
اقراره يتضمن انه ليس له ولاية الخصومة اه والحاصل ان اختصاصه بمجلس القاضى لكون لفظ الخصومة
يتقيد به وهنا ليس كذلك فالذى يظهر ترجيح عدم اشتراط كون الكلامين فى مجلس القاضى اه (قوله

والتناقض يرتفع
بتصديق الخصم وبقول
التناقض تركت الاول
وأدعى بكذا أو
بتكذيب الحاكم وتعممه
في البحر وأقره المصنف
(كألو ادعى أولانها)
أي الدار مثلا (وقف
عليه ثم ادعاه لنفسه
أو ادعاه لغيره ثم
ادعاه (لنفسه) لم
تقبل للتناقض وقيل
تقبل ان وفق بان قال
كان لفلان ثم اشتريته
در في أو اخر الدعوى
قال (ولو ادعى الملك
لنفسه (أولاً ثم ادعى
(الوقف) عليه

مطلب

يرتفع التناقض بقول
التناقض تركت

٢ مطلب

يرتفع التناقض
بتكذيب الحاكم

٣ مطلب

ادعى بسبب ثم ادعاه
مطلقا

٤ مطلب

ادعى وقفا ثم ادعاه
ملكاً لنفسه لا تقبل

يرتفع بتصديق الخصم) أي بكلاميه المتناقضين ١ (قوله وبقول المتناقض تركت الاول الخ) أقول فيه
انه حينئذ لا يبق تناقض أصلاً لان كل متناقض يمكنه أن يقول ذلك والظاهر ان هذا مخصوص بمسئلة ما اذا
ادعاه مطلقاً ثم ادعاه بسبب الخ فإذا قال ذلك قبل قوله أمالو قال هذا ملك المدعى عليه ثم قال بل ملكي تركت
الاول وأدعى بالثاني فلا قائل به ويرشدك لذلك قوله تركت الاول الخ ثم رأيت في البحر عن البرازية وصف
المدعى المدعى فلما حضر خالف في البعض ان ترك الدعوى الاولى وأدعى الحاضر تسمع لاهم ادعوى
مبتدأة والا فلا اه وفيه أيضاً رجوع المتناقض عن الاول بان يقول تركته وأدعى بكذا قال سيدي
الوالد في حاشيته عليه بعد كلام وظاهر ما ذكره المؤلف في الاستحقاق أي صاحب البحر ان مسئلة رجوع
التناقض بحث منه ثم رأيت البرازي ذكر بعد ذلك في نوع في الدفع وذكر القاضي ادعى بسبب وشهدا
بالمطلق لا يسمع ولا تقبل لكن لا تبطل دعواه الاولى حتى لو قال أردت بالمطلق المقيد يسمع كما مر ان برهن
على انه له وفي الذخيرة أيضاً ادعاه مطلقاً فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيت قبل هذا مقيداً وبرهن عليه
فقال المدعى ادعيه الآن بذلك السبب وترك المطابق يقبل ويبطل الدفع انتهى مافي البرازية قال الرملي
ربما يشكل عليه مافي البرازية وغيرها ادعى على زيد انه دفع له مالا ليدفعه الى غريمه وحلفه ثم ادعاه على
خالد وزعم ان دعواه على زيد كان ظناً لا يقبل لان الحق الواحد كما لا يستوفي من اثنين لا يخاصم مع اثنين
بوجه واحد انتهى ووجه اشكاله انه لما قال ان دعواه على زيد كان ظناً فقد ارتفع التناقض والله تعالى أعلم
ذكره الغزي (وأقول) قد كتبت فراقاً في حاشيتي على جامع الفصولين بين فرع البرازي وفرع ذكره
فراجعه ويفرق ههنا بان فيما ذكره البرازي امتنع ارتفاع التناقض لعلقه باثنين فلا تصح الدعوى لما
ذكره من امتناع مخاصمة الاثنين في حق واحد وهذا منتف في الواحد وهو محل مافي هذا الشرح فتدبر
اه (قوله أو بتكذيب الحاكم) ٢ كما لو ادعى انه كفل له عن مديونه بالف فانكر الكفالة وبرهن الدائن
انه كفل عن مديونه وحكم به الحاكم وأخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل ادعى على المديون انه
كفل عنه بامرء وبرهن على ذلك يقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لانه صار مكذباً بشرعاً بالقضاء
كذا في المنع ح وكذا اذا استحق المشتري من المشتري بالحكم يرجع على البائع بالثمن وان كان كل
مشتري مقر بالملك لبائعه لكنه لما حكم ببرهان المستحق صار مكذباً بشرعاً باتصال القضاء به اه ط ومثله في
الانقروى وانما احتاج للدعوى لاثبات كون الكفالة بالامر لا لاثبات أصل الكفالة اذ هي من المسائل
التي يكون القضاء بها على الحاضر قضاء على الغائب (قوله وتعممه في البحر) وعبرة البحر في
الاستحقاق أولى وهي اذا قال تركت أحد الكلامين يقبل منه لانه استدله بمافي البرازية عن الذخيرة
ادعاه مطلقاً فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيت قبل هذا مقيداً وبرهن عليه فقال المدعى ادعيه الآن
بذلك السبب وترك المطابق يقبل ويبطل الدفع اه فان المتروك الثانية لا الاولى ومع هذا نظريه
صاحب النهر هناك وقد يقال ذلك القول توفيق بين الدعوتين تأمل وذ كر سيدي الوالد في باب
الاستحقاق تأييد مافي النهر ٣ وقال في الخانية رجل ادعى الملك بسبب ثم ادعاه بعد ذلك ملكاً مطلقاً
فشهد شهوده بذلك ذكر في عامة الروايات انه لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته قال مولانا رضي الله تعالى عنه
قال جدى شمس الأئمة رحمه الله تعالى لا تقبل بينته ولا تبطل دعواه حتى لو قال أردت بهذا الملك المطلق
الملك بذلك السبب تسمع دعواه وتقبل بينته اه (قوله ثم ادعاه لنفسه ٤) لوجود التناقض مع
عدم امكان التوفيق اذا الوقف لا يصير ملكاً ط (قوله لم تقبل للتناقض) لان الانسان لا يضيف مال
نفسه الى غيره قال في جامع الفصولين بعد ذكر المسئلة في الفصل ٣٩ أقول يمكن أيضاً في هذا انه أضاف
مال الغير الى نفسه فلا تناقض حينئذ فينبغي ان يكون مقبولا انتهى (قوله وقيل تقبل ان وفق) هذا

(نقل كالأوداعها لنفسه
ثم لغيره) فإنه يقبل
(ومن قال لآخر
اشترت مني هذه
الجارية وأنكر)
لآخر الشراء حاز (للبيع
ان بظاهرها ان ترك)
البيع (الخصومة)
واقترن تركه بغير
بدل على الرصد مسح
كامسا كها أو فقه مودة
لمتقرر (نحو)
جميع العقود (مسند
النكاح فسخ) فلهذا
ردها بعيب قدیم لتمام
الفسخ بالتراضي عيني
أما النكاح ولا يفسخ
الفسخ أصلا (و)
(وبجدها تزوجها
ادعاء وبرهن) على
النكاح

مطلب

ادعى المالك ثم ادعاء
وقفا تقبل

٢ مطلب

بحجود ماعدا النكاح
فسخه

٣ مطلب

الحق أن النكاح يقبل
الفسخ

٤ مطلب

ما يقبل الفسخ من
النكاح ليس بفسخ
بل انفساخ

راجع الى المسئلة الثانية دون مسئلة الوقف ومقتضى ما سبق ان امكان التوفيق بما ذكر كاف ط وأما
ما ذكر الشارح فليس بكاف بل لابد منه بالفعل وقد تقدم ان الاستحسان ان التوفيق بالفعل شرط (قوله
ثم ادعى الوقف عليه ١) كذا في المنع ولم يذكره في البحر والذي في الجوى عدم التقيد بقوله عليه
وكانه أخذه من قاعدة إعادة النكحة معروفة فيكون المراد به الوقف المار فقبل وعليه فلا يظهر التوفيق لانه
تناقض ظاهر ويمكن جويانه على مذهب الثاني القائل بصحة وقفه على نفسه اه ولا يخفى عليك ما فيه لما
في البحر من فصل الاستحقاق ولو ادعى أنها له ثم ادعى أنها وقف عليه نسمع لصحة الاضافة بالاختصاص
اتقاعا كالأوداعها لنفسه ثم لغيره اه تأمل (قوله تقبل) لاحتمال أنها انتقلت لغيره منه (قوله
اشترت مني هذه الجارية) أى والواقع كذلك (قوله فله ان بظاهرها) أى بعد الاستبراء ان كانت في يد
المشتري أبو السعود عن الحلبي بحثا (قوله واقترن تركه بفعل يدل على الرضا الخ) هذا ما ذكره صاحب
الهداية جار مابه وبعضهم اكتبني بعزم القلب على الترك وبعضهم اشترط الاشهاد عليه أى على ما في قلبه
بلسانه وقيل مجرد العزم لا يفسخ به مكن له خيار شرط أجيب بن المراد عزم مؤ كد بفعل كامسا كها وقيل
لمحله اذ لا يحل ذلك بدون فسخ فكان فسخا دلالة كفاي المقدسى (قوله لما تقرر) علة للمصنف (قوله
ما عدا النكاح ٢) فإنه لا يحتمل الفسخ بسبب من الاسباب فلو ادعى تزوجها على ألف فاكثرت
ثم أقامت البينة على ألفين قبلت ولا يكون اسكارها نكاحا للمشهود وفي السبع لا يقبل ويكون سكديا
للمشهود ولو ادعت عليه نكاحا وحلف عندهما ولم يحلف عنده لا يحل لها الزوج بغيره لان اسكاره
لا يكون فسخا فيحتاج القاضي بعده ان يقول فرقت بينكما أو يقول الخصم ان كانت زوجتي فهي طالق
بأن ولو ادعى على امرأة انه تزوجها فانكرت المرأة ثم مات الزوج فجاءت المرأة تدعى ميراثه وهما الميراث
كعكسه عندهما وعند الامام لا ميراث له لانه لا عدة عليه ولذا كان له ان يتزوج باخته وأربع سواها ولو
ادعت الطلاق فانكرت ثم مات لا تملك مطالبة الميراث وكما لا يكون اسكار النكاح فسخا لا يكون طلاقا وان
نوى بخلاف استل على امرأة فإنه يقع به ان نوى عنده خلافا لهما اه ط ومثله في البحر وقد ذكر في
البحر في خيار البلوغ صور من النكاح تحتمل الفسخ قال في التبيين ولا يقل النكاح لا يحتمل الفسخ
فلا يستقيم جملة فسخا لا نقول المعنى بقولنا لا يحتمل الفسخ بعد النكاح وهو النكاح الصحيح اذ
الملازم وأما قبل النكاح فيحتمل الفسخ وتزوج الاخ والممحيح ما فذلك عير لازم فيقبل الفسخ اه
ويرد ارتداد أحدهما فإنه فسخ اتفاقا وهو بعد النكاح وكذا آباؤه عن الاسلام بعد اسلامه فإنه فسخ
اتفاقا وهو بعده وكذا ملك أحد الزوجين صاحبه ٣ فالحق انه يقبل الفسخ مطلقا اذا وجد ما يقتضيه
شرعا اه قال سيدى الوالد قد يقال مراده بالفسخ ما كان مقصودا مستقلا بنفسه وهو فيما ذكره من
الصور ليس كذلك فإنه تابع لازم لغيره أعني الارتداد والاباء والمالك ومثله الفسخ تقبل ان الروح وسي
أحدهما ومهاجرته البينا تأمل ٤ ثم رأيت بعد ذلك أجاب بعض الفضلاء بان ذلك انفساخ لا فسخ اه
وهو مؤدى ما قلنا انتهى (قوله فله ان بظاهرها بعيب الخ) أى وقد علمه بعد هذه الدعوى والا كانت
الدعوى رضاه وقيد في النهاية بان يكون بعد تحليف المشتري اذ لو كان قبله فليس له الرد على السانع لاحتمال
نكول المدعى عليه فتلزمه فاعتبر بيعا جديدا في حق ثالث والاشبه أن يكون هذا التفصيل بعد انفص
وأما قبله فينبغي ان يرد مطلقا أى ولو قبل تخليفه لانه فسخ من كل وجه في غير العقار فلا يمكن جملة على البيع
زيلى وغيره ط ونحوه في الشرع لبلالية (قوله أما النكاح فلا يقبل الفسخ أصلا) عبارة الفسخ
والنكاح لا يحتمل الفسخ بسبب من الاسباب أى التي يتعاطاها الزوجان وأما انفساخه بخروجهما عن
أهلية النكاح كارتداد أحدهما وابعاء المجوسية عن الاسلام وملك أحد الزوجين الآخر وكذا ما قدمه من

الفرقة بانها تارة تكون طلاقا وتارة تكون فسخا فلا ينافي ما هنا رحمتي (أقول) وهو معنى ما قدمناه قريبا عن سيدي الوالد وأقول حتى ذكر هذه المسائل في كتاب الدعوى وانما ذكرت هنا البيان حكم القضاء فيها (قوله يقبل برهانه) لعل وجهه مع أنه تناقض ظاهر ما يأتي قريبا من أن النكاح لا يرتد بالرد فيكون مجوده رد الاقرارها (قوله اقر بقبض عشرة دراهم) أطلق فيها فشمع ما اذا كانت ديننا من قرض أو ثمن مبيع أو غصبا أو ودیعة كافي الفتح وقيد بالدرهم لان المشتري لو أقر أنه قبض المبيع ثم ادعى عيبه فان القول لبائعه لان المبيع متعين فاذا قبضه وأقر بانه استوفى حقه دلالة فبدعواه العيب صار متناقضا اه ط عن الجوى قال في البحر وقيد الاقرار بالقبض لانه لو أقر بالالف ولم يبين الجهة ثم ادعى موصولا انها زيف لم يقض عليه واختلف المشايخ قيل أيضا على الخلاف وقيل يصدق اجماعا لان الجودة تجب في بعض الوجوه لا على البعض فلا تجب بالاحتمال ولو قال غصبت ألفا أو أودعني ألفا الا أنها ز يوف صدق وان فصل وعن الامام ان القرض كالغصب ولو قال في الغصب والوديعة الا أنها رصاص أو ستوفة صدق اذا وصل ولو قال على كرحنطة من ثمن مبيع أو قرض الا أنه ردیء فالقول له وليس هذا كدعوى الرداءة لانها في الحنطة ليست بعيب لان العيب ما يخلو عنه أصل الفطرة والحنطة قد تكون رديئة باصل الخلقة فلا يحمل مطلقا على الجيد ولذا لم يجز شراء البر بدون ذكر الصفة أقر بقبض عشرة أفلس أو ثمن مبيع ثم ادعى انها كاسدة لم يصدق وان وصل وقال يصدق في القرض اذا وصل أما في البيع فلا يصدق عند الثاني في قوله الاول وقال محمد يصدق في المبيع وعليه قيمة المبيع وكذا الخلاف في قوله على عشرة ستوفة من قرض أو ثمن مبيع ولو قال غصبت عشرة أفلس أو أودعني عشرة أفلس ثم قال هي كاسدة صدق اه وقيد باقتضاره على قبض الدراهم لانه لو قال قبضت دراهم جياد لم يصدق في دعواه الز يوف موصولا ومفصولا ونقل في أنفع الوسائل أنه اذا قبض البائع الثمن أو المؤجر الاجرة أو رب الدين دينه من المديون ولم ينقد الثمن ولا الاجرة ولا الدين ثم جاء بعد ذلك وذكر ان فيما قبضه رداءة وهو الذي تقوله العامة نحاس ورفع الى الحاكم فطلب منه الحكم والخصم ينكره يقول دراهمي جياد وما أعلم هل هذا منها أم لا فهل يكون القول قول القابض أو الدافع وتحرير الكلام في ذلك ذكر في القنية ص تكارى دابة الى بغداد بعشرة ودفها اليه فلما بلغ بغداد رد بعضها وقال هي ز يوف أو ستوفة فالقول لرب الدابة لانه ينكر استيفاء حقه ٢ والجياد فالقول له هذه عبارة القنية وذكر في المبسوط قالوا اذا كان أجر الدار عشرة دراهم أو قفيز حنطة موصوفة وأشهد المؤجر انه قبض من المستأجر عشرة دراهم أو قفيز حنطة ثم ادعى ان الدراهم نهرجة أو أن الطعام معيب فالقول قوله لانه ينكر استيفاء حقه فان ما في التهمة يعرف بصفة ويختلف باختلاف الصفة فلا مناقضة في كلامه فاسم الدراهم يتناول النهرج واسم الحنطة يتناول المعيب وان كان حين أشهد قال قد قبضت من أجر الدار عشرة دراهم أو قفيز حنطة لم يصدق بعد ذلك على ادعاء العيب والزيف كذلك لو قال استوفيت أجر الدار ثم قال وجدته ز يوف لم يصدق بيينة ولا غيرها لانه قد سبق منه الاقرار بقبض الجياد فان أجر الدار من الجياد فيكون هو مناقض في قوله وجدته ز يوف والمناقض لا قول له ولا تقبل بيئته ولو كان ثوبا بعينه فقبضه ثم جاء يرد به بعينه فقال المستأجر ليس هذا ثوبي فالقول قول المستأجر لانها متصادقة على انه قبض المعقود عليه فانه كان شيئا بعينه ثم ادعى الآخر لنفسه حق الرد والمستأجر منكر لذلك فالقول قوله فان أقام رب الدار البيينة على المعيب رده سواء كان العيب يسيرا أو فاحشا على قياس البيع (قلت) فتجرب لنا من كلام شمس الأئمة السرخسي ان المؤجر متى قال استوفيت أجر الدار ثم قال وجدت فيه ز يوف لم يقبل قوله ولا بيئته ولو قال قبضت من المستأجر كذا من الدراهم ولم يقل الاجرة ثم جاء وقال هذه الدراهم نهرجة فالقول قوله فصار جواب المسئلة ان القابض متى أقر بقبض

(يقبل) برهانه
(بخلاف البيع) فانه
اذا أنكره ثم ادعاه
لا يقبل لا تنسأخه
بالانكار بخلاف النكاح
(أقر بقبض عشرة)
دراهم

٢ قوله والجياد فالقول
له هكذا بالاصل وليحرر

الحق ثم ادعى انه ز يوف لم يصدق لانه ناقض كلامه لان اقراره بقبض الحق اقرار بقبض الجياد فاذا قال بعد ذلك هو ز يوف أو بعضه فقد ناقض كلامه والمناقض لا يقبل قوله ولا يثبت خلاف ما اذا قال قبضت عشرة دراهم مثلا ولم يقل من أجرة داري ثم ادعى أنها ز يوف فانه يقبل قوله لانه في القول الثاني منكر استيفاء الحق وما سبق منه ما يناقض هذا القول فيكون القول قوله هذا خلاصة ما قاله في المبسوط وأما ما ذكره في القنية ورمزه بالصاد وهي علامة كتاب الاصل فهو موافق لما قررناه لانه قال ودفعها اليه ولم يقل وأقر باستيفاء الاجرة وفي هذه الصورة ليس القابض بمناقض في قوله فيقبل وبقية ما ذكره في القنية هو من المبسوط فانه رمز بسين وهو علامة المبسوط ومعنى ما ذكره أنه اذا أقر بقبض الدراهم بان قال مثلا قبضت منه عشرة دراهم ثم ادعى أنها ز يوف صدق ولو قال هي ستوقه لا يصدق وذلك لانه في الز يوف ما ناقض كلامه لان الز يوف من جنس حقه وفي الستوقه ناقض كلامه لانه أقر بالدرهم وثانيا ادعى انها ستوقه والستوق ليس من الجنس فكان مناقضا على ما يأتي بيانه ان شاء الله تعالى من تفسير الز يوف والستوق والنهر ج ٣ وقوله وان أقر باستيفاء الاجرة الخ هذا مشكل مخالف لما قاله في المبسوط مما نقلناه وسنبينه فانه قال وان أقر باستيفاء الاجرة الى آخره هذا مشكل مخالف لما قاله الى تقديره والمسئلة بحالها حتى يتم الكلام وادا كان كذلك فيسقى تقدير الكلام تكاري دابة الى بغداد بعشرة دراهم وأقر الآجر بقبض الاجرة ثم ادعى أنها ز يوف أو ستوقه يقبل قوله في ذلك وهذا خلاف ما ذكره شمس الاثمة في المبسوط فانه قال اذا أقر باستيفاء الاجرة ثم قال هي ز يوف لم يقبل قوله والحرف قد ينهيه وهو موافق للفقهاء لانه تناقض كلامه بمد ذلك والمناقض لا قول له فكيف يقول في القنية القول له فهذا والله أعلم سهو فانه ز يوف كلام المبسوط وما يقوله محمد الى آخره فالذي يجب أن يعمل به هو ما ذكره في المبسوط أعني في هذه الصورة الخاصة وأما بقية الصور فكلاهما موافقة لما ذكره في المبسوط فاذا تقرر لنا هذا في الاجارة والاجرة عديناه الى استيفاء الاثمان في البياعات والديون في المعاملات فان العلة تجمع الكل فنقول اذا دفع اليه دراهم وهي عن متاع ثم جاء البائع وأراد ان يرد عليه شيأ يزعم انه مردود في المعاملات بين الناس وأنكر المشتري ان ذلك من دراهمه التي دفعها فلا يخلو اما أن يكون البائع أقر بقبض الثمن أولا فان أقر بقبض الثمن لم يقبل قوله في ذلك ولا يلزم المشتري بان يدفع عوض ذلك الرد ولو اختار البائع بين المشتري أنه ما يعلم ان هذا الرد من دراهمه التي أعطاه له ينبغي ان يجاب الى ذلك ويحلفه القاضي على العلم فان حلف انقطعت الخصومة ولم يبق له معه منازعة وان نكل ينبغي ان يرد عليه لانه أقر بما ادعاه بطريق النكول وان كان البائع لم يقر بقبض الثمن ولا الحق الذي على المشتري من جهة هذا البيع وانما أقر بقبض دراهم مثلا ولم يقل على الثمن ولا الحق فان في هذه الصورة يكون القول قول البائع لانه منكر استيفاء حقه ولم يتقدم منه ما يناقض هذه الدعوى فيقبل قوله مع يمينه هذا اذا أنكر المشتري انها من دراهمه أيضا وكذلك الديون أيضا ينبغي ان يكون الجواب فيها كالجواب في الاجرة والثمن في باب البيع وهذا كله اذا كان الذي يرد ز يوف أو نهر جافان كان ستوقا فلا يقبل قوله فلا يرد لانه ناقض كلامه أما في صورة اقراره بقبض الدراهم فظاهر لان الستوق ليس من جنس الدراهم وقد أقر بقبض الدراهم أولا ثم قال هي ستوقه فكان مناقضا وكذلك في اقراره بقبض الاجرة أو الحق بل بالطريق الاولى وعبارة المبسوط خالية عن ذكر الستوق وليس فيها ما يمنع ما قاله في القنية بل بوافقه من حيث المعنى (قوله ثم ادعى انها ز يوف) عبر بتم ليفيد ان البيان اذا وقع مفصلا لا يعتبر فالموصول أولى بالاعتبار اهـ بحر ومثله في الطحطاوي عن المنع وقيد بالز يوف للاحتراز عما اذا بين انها ستوقه فانه لا يصدق لان اسم الدراهم لا يقع عليها ولذا التجوز بالز يوف والنهر ج في الصرف والسلم جاز وفي الستوق لان كان مفصلا وان كان موصولا صدق كما في النهاية وهي

(ثم ادعى انها ز يوف)

٣ قوله وقوله وان أقر
الخ هكذا بالاصل
ولتحرر هذه العبارة
الى آخرها

مسئلة المتن والحاصل أن ادعاءه أن موصولا صحيح في الكل سوى صورة الاقرار بقبض الجياد وأن ادعاءه موصولا في البواقى غير صحيح سوى صورة الاقرار بقبض عشرة دراهم والزيف ما زيفه بيت المال أى يرد (قوله أو بنهرجة) قال ط صوابه بنهرجة بتقديم الباء على النون كما يستفاد من المغرب أبو السعود عن الجوى والزيف ما زيفه بيت المال والبنهرجة ما يردده التجار وقيل الزيف هو المغشوشة والبنهرجة هي التي تضرب في غير دار السلطان وفي الايضاح الزيف ما زيفه بيت المال لنوع قصور في جودته الا انه تجرى فيه المعاملة بين التجار والبنهرجة ما يردده التجار لرداءة فضته والسترقة التي وسطها نحاس أو رصاص ووجهها فضة وهي معرب سه توبه اه وفي الفتح سه ثلاث يعني ثلاث طاقات الاعلى والاسفل فضة والوسط نحاس اه لكن نقل سيدي الوالد عن القاموس في فصل النون النهرج الزيف الرديء اه وفي المغرب النهرج درهم الذي فضته رديئة وقيل الذي الغلبة فيه للفضة وقد استعبر لكل رديء باطل ومنه بهرج دمه اذا أهبر وأبطل وعن اللحياني درهم نهرج ولم أجده بالنون الا له اه وهو مخالف لما في القاموس مع أنه المشهور اه ما قاله سيدي الوالد قال في أنفع الوسائل عن الكرخي السوق عندهم ما كان النحاس فيه هو الغالب الاكثر وفي الرسالة لتوسعية النهرجة اذا غلبها النحاس لم تؤخذ وأما الستوقة فحرام أخذها لانها فلوس وحاصل ما قالوه في تفسير الزيف والبنهرجة والستوقة ان الزيف أجود من الكل وبعد الزيف النهرجة وبعدها الستوقة فتكون الزيف بمنزلة الدراهم التي يقبلها بعض الصيارف دون بعض والبنهرجة ما يرددها الصيارف وهي التي تسمى مفيرة لكن الفضة فيها أكثر والستوقة بمنزلة الزغل وهي التي نحاسها أكثر من فضتها فاذا عرفنا هذا ٢ فالزيف والبنهرجة ما يرددها الصيارف وهي التي نحاسها أكثر من فضتها فاذا عرفنا هذا فالزيف والبنهرجة القابض فيها ذالم يقر باستيفاء الحق أو الاجرة والجياد بل يكون أقر بقبض كذا من الدراهم ثم يدعى ان بعضها زيف أو بنهرجة كما قدمناه فيقبل قوله ويردها أو ما اذا قال انها ستوقة بعدما أقر بقبض الدراهم لا يقبل قوله ولا يرددها (قوله بخلاف الستوقة) بفتح السين كما في الفتح ونقل الشيخ شاهين عن شرح المجمع جواز الضم أيضا أبو السعود قال ط والاولى حذف هذه العبارة والاقتصار على المصنف (قوله فالتفصيل) أى بين الزيف والبنهرجة وبين الستوقة (قوله في الموصول) أى من كونه يصدق فيه بادعاء الزيادة لا الستوقة (قوله ولو موصولا للتناقض) الفرق بينه وبين ما بعده حيث يصدق فيه اذا كان موصولا أنه في الثاني مقر بقبض القدر والجودة بلفظ واحد فاذا استثنى الجودة فقد استثنى البعض من الجملة فصح كما لو قال لفلان على ألف الامانة فاما اذا قال قبضت عشرة جياد فقد أقر بالوزن بلفظ على حدة وبالجودة بلفظ على حدة فاذا قال انها زيف فقد استثنى الكل من الكل في حق الجودة وذلك باطل كأنه قال جياد الا انها غير جياد فهو كمن قال لفلان على ألف درهم ودينار الدينار فان الاستثناء يكون باطلا وان ذكره موصولا انتهى حلي مزيدا عن العناية ط (قوله ولو أقر الخ) يشير الى انه ان لم يقر بقبض وهو ساكت ولو بعد نقد الصيرفي يرد وفي جامع الفتاوى لو وجد البائع الثمن رصاصا أو ستوقة أو مستحقا لا يسترد المبيع وفي الخانية وان قبض ولم يقر بشئ ثم ادعى انها ستوقة قبل قوله (قوله أو استوفى) الاستيفاء عبارة عن قبض الحق بالنظام سعدية وابن كمال (قوله في دعواه الزيادة) ومثله النهرجة لانحداد الحكم فيهما وكذا الستوقة قال في النهاية لو أقر بقبض حقه ثم قال انها ستوقة أو رصاص يصدق موصولا لا موصولا اه ط عن الشرنبلالية وكذا اقراره بقبض رأس ماله كافي البرازية ولم يذكر المؤلف حكم وزنها عند الاطلاق والدعوى وفي كافي الحاكم لو أقر بالف درهم عددا ثم قال هي وزن خمسة أوستة وكان الاقرار منه بالكوفة فعليه مائة درهم وزن سبعة فلا يصدق على النقصان اذا لم بين موصولا

أو بنهرجة (صدق)
بمينه لان اسم الدراهم
يعمها بخلاف الستوقة
لغلبة غشها (و) لذا (لو)
ادعى انها ستوقة لا
يصدق (ان) كان البيان
(مفصولا وصدق لو)
بين (موصولا) نهاية
فالتفصيل في الموصول
لا في الموصول (ولو أقر
بقبض الجياد لم يصدق
مطلقا) ولو موصولا
للتناقض (ولو أقر أنه
قبض حقه أو) قبض
(الثنى أو استوفى) حقه
(صدق في دعواه الزيادة
لو) بين (موصولا)

٢ قوله فاذا عرفنا هذا
الخ كذا بالاصل
وليحرر

وكذا لدنانير وان كانوا في بلاد يتعارفون على دراهم معروفة الوزن بينهم صدق اه وأطلق في الدراهم المقر بها فشم ما اذا كانت دينار من قرض أو ثمن مبيع أو غصبا أو ودیعة كما في فتح القدير ورأس المال كذلك كما في البرازية وقيد بدعوى المقر لانه لو أقر بقبض دراهم معينة ثم مات فادعى وارثه انها زبوف لم يقبل وكذا اذا أقر بالودیعة أو المضاربة أو الغصب ثم زعم الوارث انها زبوف لم يصدق لانه صار دينار في مال الميت كذا في البراز يقو فيها من الرهن قضى دينه وبعضه زبوف وستوفة فرهن شيئا بالستوفة والزبوف وقال خذ رهنا بما فيه من زبوف وستوف صح في حق الستوف لانها ليست من الجنس ولا يصح في الزبوف لانها من الجنس فلا دين اه بحر (قوله لان قوله جیاد) علة لقوله ولو أقر بقبض الجیاد فالاولى ذكره موصولا به اه ط (قوله مفسر) بفتح السين المشددة من التفسير مبالغة الفسره وهو الكشف وهو ما زاد اذ وضوحا على النص على وجه لا يبقى معه احتمال التأويل وحكمه وجوب العمل به وهذا غير ما قدمناه من التعليل (قوله بخلاف غيره) أي من المسائل التي بعدها (قوله لانه ظاهر) راجع للاولى وهي قبض الحق أو الثمن والظاهر ما احتتمل غير المراد احتمالا بعيدا والنص يحتمله احتمالا أبعد دون المفسر لانه لا يحتمل غير المراد أصلا اه سيدي الوالد (قوله أو نص) راجع للثانية وهو قوله أو استوفى (قوله قبل برهانه) لانه مضطروا أن تناقض سيدي عن القنية (قوله قنية عن علاء الدين) الذي في البحر وذكر في القنية مسألة ما اذا أقر بدين ثم ادعى ان بعضه قرض وبعضه ربا انه يقبل اذا برهن وذكره عبد القادر في الطبقات من الالقاب عن علاء الدين اه (أقول) وسيأتي نظيره في شتى الاقرار لكنه يخالفه ما يذكر الشارح عن التبرئ ليلية ولكن المعتمد ما مشى عليه المصنف ثمة والوهبانية وأفتى به الخیر الرملى والحامدي في الحامدية من انه اذا أقام البينة على أن بعضه ربا تقبل وأقره سيدي الوالد رحمه الله تعالى فاغتنمه (قوله قال لا خراك على ألف درهم الخ) قيد بالاقرار بالمال احتراز عن الاقرار بالرق والطلاق والعناق والنسب والولاء فانها لا ترد بالرد أما الثلاثة لاول في البرازية قال لا خرا ناعبدك فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بحجود المولى بخلاف الاقرار بالدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعناق لا يبطلان بالرد لانهما اسقاط يتم بالسقط وحده وأما الاقرار بالنسب وولاء العتاقة ففي شرح المجمع من الولاء انه لا يرتد فيهما بالرد وأما الاقرار بالنكاح فلم أره الا ان وحاصل مسائل رد الاقرار بالمال انه لا يحلوا ما ان يرد مطلقا أو يرد الجهة التي عينها المقر ويحوها الى أخرى أو يرد لنفسه ويحوها الى غيره فان كان الاول بطل وان كان الثاني فان لم يكن بينهما منافاة وجب المال كقوله ألف بدل قرض فقال بدل غصب والابان كان بينهما منافاة بطل كقوله ثمن عبدا لم أقبضه وقال قرض أو غصب ولم يكن العبد في يده فيلزمه الألف صدقه في الجهة أو كذبه عند الامام وان كان في يده فالتقول للمقر في يده وان كان الثالث نحو ما كانت لي قط لكنها لفلان فان صدقه فلان تحول اليه والا فلا وان كان بطلاق أو عتاق أو ولاء أو نكاح أو وقف أو نسب أو رق لم يرتد بالرد فيقال الاقرار يرتد المقر له الا في هذه قال في المنية وان كان بينهما منافاة بأن قال المدعى عليه ثمن عبدا بعينه الا أني لم أقبضه وقال المدعى بدل قرض أو غصب فان لم يكن العبد في يد المدعى بان أقر المدعى عليه يبيع عبدا بعينه فعند الامام يلزمه الألف صدقه المدعى في الجهة أو كذبه ولا يصدق في قوله لم أقبضه وان وصل وان كان في يد المدعى بان كان المقر عين عبدا فان صدقه المدعى يؤمر باخذه وتسليم العبد الى المقر كذا اذا قال العبد له ولكن هذه الألف علي من غير ثمن هذا العبد وان كذبه وقال العبد لي وما بعته وانما لي عليه بسبب آخر من بدل قرض أو غصب فالتقول للمقر مع يمينه بانه ما لهذا عليه ألف من غير ثمن هذا العبد اه وانما نقلت عبارة المنية لان في عبارة البحر اختصارا كما نبه عليه سيدي الوالد (قوله فرداه المقر له) كما اذا قال ليس لي عليك شيء أو قال هي لك أو هي لفلان اه

والالا) لان قوله جیاد مفسر فلا يحتمل التأويل بخلاف غيره لانه ظاهر أو نص فيحتمل التأويل ابن كمال (أقر بدين ثم ادعى أن بعضه قرض وبعضه ربا) وبرهن عليه (قبل) برهانه قنية عن علاء الدين وسيجيء في الاقرار (قال لا خراك على ألف درهم) (فرداه) المقر له مطلب — اذا أقر باستيفاء الحق أو الاجرة أو الجیاد ثم ادعى انها بنهرجة أو زبوف لم يصدق واذا أقر بقبض دراهم مطلقة يصدق

فتح أي ولم يصدق فلان والافهوتحويل بحر وقيد برد المقر له لان المقر لورد اقرار نفسه كأن أقر بقبض المبيع أو الثمن ثم قال لم أقبض وأراد تحليف الآخر أنه أقبضه أو قال هذه لفلان ثم قال هولي وأراد تحليف فلان أو أقر بدين ثم قال كنت كاذبا لا يحلف المقر له في المسائل كلها عند أبي حنيفة لانه متناقض كقوله ليس لي على فلان شيء ثم ادعى عليه مالا وأراد تحليفه لم يحلف وعند أبي يوسف يحلف للعادة وسيأتي في مسائل شتى آخر الكتاب ان الفتوى على قول أبي يوسف واختاره أئمة خوارج لكن اختلفوا فيما اذا ادعاه وارث المقر على قولين ولم يرجح في البرازية منهما شيئا قال الصدر الشهيد الرأي في التحاليف للقاضي وفسره في فتح القدير بان يجتهد في خصوص الوقائع فان غلب على ظنه انه لم يقبض حين أقر يحلف له الخصم وان لم يغلب على ظنه ذلك لا يحلفه وهذا انما هو في المتفرس في الاخصاص اه بحر (قوله ثم صدقه) قيد بكون التصديق بعد الرد لانه لو قبل الاقرار أولا ثم رده لم يرتد وكذا البراء عن الدين وهبته لانه بالقبول قد تم وكذا اذا وقف على رجل فقبله ثم رده لم يرتد وان رده قبل القبول ارتد وقالوا ان البراء يرتد بالرد الا فيما اذا قال المديون أبرئني فابراءه فانه لا يرتد وكذا البراء الكفيل لا يرتد بالرد بحر لكن قال سيدي وفي البرازية الاقرار والبراء لا يحتاجان الى القبول ويرتدان بالرد قال في الخلاصة لان اكل أحد ولاية على نفسه وليس لغيره أن يمنعه ولكن للمقر له أن لا يقبل صيانة لنفسه عن المنه وفي التارخانية لقلا عن الكافي والملك يثبت للمقر له بلا تصديق وقبول ولكن يبطل برده اه قلت ٣ ويستثنى البراء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف على القبول ليبتلا (قوله في مجلسه) قيد به ليفهم ما اذا لم يكن في مجلسه بالاولى اه ح قال في المنح بان قال كان لي عليك في مكانه أو بعده (قوله فلا شيء عليه للمقر له الخ) لان الاقرار هو الاول وقد ارتد بالرد والثاني دعوى فلا بد من الحجة أو تصديق الخصم أي المقر حتى لو صدقه المقر ثانيا لزمه الالف استحسانا كما في الهداية وعامة شروطها قال والمراد بالحجة البيينة ط قال سيدي الوالد كيف تقبل حجة وهو متناقض في دعواه تأمل في جوابه سعية واستشكه في البحر أيضا وتقل خلافة عن البرازية حيث قال في يده عبد فقال لرجل هو عبدك فرد المقر له ثم قال هو عبدي وقال المقر هو عبدي فهو لذي اليد المقر ولو قال ذواليد لآخر هو عبدك فقال بل هو عبدك ثم قال الآخر بل هو عبدي وبرهن لا يقبل للتناقض اه وهذا يخالف ما في الهداية من انه لا بد من الحجة فانه يقتضي سماع الدعوى اه أقول وهذا وجه ظاهر دون ما في الشارح ويمكن أن يحمل على ما اذا كان الرد بالنفي فقط من غير ان يقول بل هو لك أو لفلان فتزول مخالفة للبرازية قال في البحر وهذا بخلاف ما اذا قال اشتريت وأنكر له أن يصدق لانه أحد التعاقدين لا ينفرد بالفسخ كما لا ينفرد بالعقد والمعنى انه حقهما في العقد فعمل التصديق أمالمقر له فينفرد برد الاقرار فافترا كذا في الهداية ونافضه في الكافي بانه ذكر هنا ان أحد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ وفي مسألة التجاحد قال ولانه لما تعذر استيفاء الممن من المشتري فأتى رضا البائع فيستبد بالفسخ والتوفيق بين كلاميه صعب اه وأقره عليه في فتح القدير بقوله بعده وهو صحيح ويقتضي أنه لو تعذر الاستيفاء مع الاقرار بان مات ولا بينة ان له ان يفسخ ويستمتع بالجارية والوجه ما قدمه أولا اه وأجاب عنه في العناية بانه لا مناقضة لانه انما حكم أولا بكونه فسخا من جهته لا مطلقا أولا ان كلامه الاول فيما اذا ترك البائع الخصومة والثاني فيما اذا لم يتركها لكن قال سيدي الوالد في منحة الخالق عن الحوائشي يعقوبية قال صاحب الكفاية لا تناقض بين كلاميه فيحتاج الى التوفيق لان مراده بقوله لان أحد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ فيما اذا كان الآخر على العقد معترفاه كما اذا قال أحدهما اشتريت وأنكر الآخر لا يكون انكاره فسخا للعقد اذا لا يتم به الفسخ وفيما اذا قال أحدهما اشتريت مني هذه الجارية وأنكر فالدمى للعقد هو البائع والمشتري ينكر العقد والبائع بانفراده على العقد فيستبد بفسخه وفيه

(ثم صدقه) في مجلسه
(فلا شيء عليه) للمقر له
الابحجة

٣ قوله ويستثنى أي
من قولهم البراء
لا يتوقف على القبول
اه منه

كلام وهو ان الظاهر ان قوله فيما سبق ولانه لما تعذر الى آخره كون مجرد استقلال البائع في الفسخ لتعذر استيفاء الثمن دليلا مستقلا لحل الوطء بدون اعتبار كون انكار المشتري فسحا من جانبه حتى لو تعذر الاستيفاء مع عدم الانكار لا يستبد بالفسخ أيضا ويبدل على هذا قول صدر الشريعة في تقرير حل الوطء لاسيما اذا انجحد المشتري الخ كما لا يخفى بل غاية ما يمكن في التوفيق ان يقال ان مراده فيما سبق استبداد البائع بالفسخ لضرورة تعذر استيفاء الثمن وجوب دفع الضرر وهنا لا ضرورة ولا ضرورة للمقر له بالشراء الى الفسخ فلا يستبد به فراده من قوله ههنا لان أحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ الخ عدم الانسداد عند عدم الضرر فلا تناقض لكنه بعيد لا يخفى فليتم امل اه (قوله أو اقرار ثانيا) الاولى ثان ويكون صفة للاقرار فانه نكرة (قوله وكذا الحكم في كل ما فيه الحق لواحد) كما ههنا فان المقر له ينفرد برد الاقرار بخلاف ما اذا قال اشتريت وأنكر فان له ان يصدقه لان أحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ كما لا ينفرد بالعقد اه ح وفي البحر الحاصل ان كل شيء يكون لهما جميعا اذ ارجع المنكر الى التصديق قبل أن يصدقه الآخر على انكاره فهو جائز كالبيع والنكاح وكل شيء يكون الحق فيه لواحد كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه اقراره بعده اه أي لا ينفعه رجوعه الى التصديق وحاصل مسائل الاقرار تقدم الكلام عليها موضحا (قوله ما كان لك) انظر لولم يذ كر لفظ كان وانظر ما سنده كره قريبا عند واقعة سمرقند فانه يفيد الفرق بين الماضي والحال أقول ويمكن أن يقال انه نص على المتوهم اذ لو لم يذ كره لاتناقض لان نفي الحال لا يفيد نفي الماضي تأمل (قوله قط) قال في البحر ولا فرق بين أن يؤكد النفي بكلمة قط أولا اه فيكون القيد بها اتفاقا اه حوى (قوله على ان له عليه الخ) الا صوب أن يقول على ألف له عليه فافهم وفي بعض النسخ على ان له عليه ألف (قوله على القضاء) أي الايفاء قيد بدعوى الايفاء بعد الانكار اذ لو ادعاه بعد الاقرار بالدين فان كان كلا القولين في مجلس واحد لم يقبل لتناقض وان تفرقا عن المجلس ثم ادعاه وأقام البينة على الايفاء بعد الاقرار تقبل لعدم التناقض وان ادعى الايفاء قبل الاقرار لا يقبل كذا في خزائن المفتين بحر أقول ينبغي تقييد قوله اذ لو ادعاه بعد الاقرار بما اذا كان الاقرار بلفظ له على بدون كان والا فلا تناقض كما هو ظاهر تأمل وقوله وان ادعى الايفاء قبل الاقرار أي حصول الايفاء قبل فقبل ظرف للايفاء لا الادعى بقي ما اذا ادعى ايفاء البعض وهي حادثة الفتوى قال في مجموع النوازل ادعى عليه شيئا فاجاب قائلا اني آتي بالدفع فقبل أعلى الايفاء أو البراء فقال على كليهما يسمع قوله ان وفق بان قال أوفيت البعض وأبرأتني عن البعض أو قال أبرأتني عن الكل لكن لما أنكر أوفيته اه قال في البحر ولا يخفى ان على القول بان الامكان كاف يسمع مطلقا اه (قوله ولو بعد القضاء) أي قضاء القاضي بلزوم المال على المنكر (قوله الا في المسئلة الخمسة) سميت بذلك لان فيها خمسة أقوال للعلماء الاول ما في الكتاب وهو أنه تندفع خصومة المدعى وهو قول أبي حنيفة الثاني قول أبي يوسف واختاره في المختار ان المدعى عليه ان كان صالحا فكما قال الامام وان معروفا بالحيل لم تندفع عنه الثالث قول محمد بن الشهود اذ قالوا نعرفه بوجهه فقط لا تندفع فعنده لا بد من معرفته بالوجه والاسم والنسب وفي البزازية تعويل الأئمة على قول محمد وفي العمادية لو قالوا نعرفه باسمه ونسبه لا بوجهه لم يذ كر في شيء من الكتب وفيه قولان وعند الامام لا بد ان يقولوا نعرفه باسمه ونسبه وتكفي معرفة الوجه وانفقوا على انهم لو قالوا أودعه رجل لا نعرفه لم تندفع الرابع قول ابن أبي شبرمة انها لا تندفع عنه مطلقا الخامس قول ابن أبي ليلى تندفع بدون بينة وتماه في البحر وبأن ان شاء الله تعالى في الدعوى أو لان صورها خمسة وديعة واجارة واعارة ورهن وغصب كاد عنه فلان أو أعارني أو أجرني أو أرتنته أو غصبته منه أو قال أخذت هذه الارض مزارعة من فلان وهذا الكرم معاملة منه قال في البحر واعلم أن قولهم ان الدفع بعد الحكم صحيح مخالف لما

أو اقرار ثانيا وكذا
الحكم في كل ما فيه
الحق لواحد (ومن
ادعى على آخر مالا
فقال) المدعى عليه
(ما كان لك على شيء
قط فبرهن المدعى على)
ان له عليه (ألف
وبرهن) المدعى عليه
(على القضاء) أي
الايفاء (أو البراء)
ولو بعد القضاء) أي
الحكم بالمال اذ الدفع
بعد قضاء القاضي صحيح
الا في المسئلة الخمسة

مطلب
حادثة الفتوى

مطلب
بيان وجه تسمية
الخمس وبيان أقوالها

قدمناه من ان القاضي لو قضى للمدعى قبل الدفع ثم دفع بالادعاء ونحوه فإنه لا يقبل إلا أن يخص من الكلى فافهم قال السيد الخوئي أقول برده عليه ما في الدرر من باب دعوى النسب برهن أنه ابن عمه لآبيه وأمه و برهن الدافع انه ابن عمه لآمه فقط أو على اقرار الملت به كان دفعا قبل القضاء لا بعده لتأ كده بالقضاء بخلاف الثاني اه فينبغي أن يخص هذه المسئلة عن الكلية وحينئذ لا وجه لقوله الا في المسئلة الخمسة اه تأمل (قوله كما سيجيء) أي في فصل دفع الدعاوى من كتاب الدعوى حلي (قوله قبل برهانه لا مكان التوفيق الخ) مشى على القول بان امكان التوفيق كاف كما تقدم قال سيدي الوالد في تنقيحه في جواب سؤال الدعوى اذا فصلت مرة بالوجه الشرعى مستوفية لشرائطها الشرعية لا تنقض ولا تعاد ٢ أقول ليس هذا على اطلاقه بل هذا حيث لم يزد المدعى على ما صدر منه أولا اما لوجاء بدفع صحيح أو جاء بيينة بعد عجزه عنها فانها تسمع دعواه قال مشايخنا في كتبهم كالذخيرة وغيرها كما يصح الدفع يصح دفع الدفع ٣ وكذا يصح دفع دفع الدفع وما زاد عليه يصح وهو المختار وكما يصح قبل اقامة البينة يصح بعدها وكما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعد الحكم وفي الذخيرة برهن الخارج على تاج حكم له ثم برهن ذواليد على التاج يحكم له به اه فاذا كان هذا في بيينة مثبتة ولها اعتبار وحكم بها وسمع بعدها دعوى المحكوم عليه و بطل القضاء على المحكوم عليه فكيف لا تبطل بيينة ذى اليد فيما ألحق بالملك المطلق وان حكم القاضي له بظاهر اليد المغنية له عن البيينة فكيف بيينة غير مثبتة لان عنها غنى باليد ولا حاجة للحكم بها اذا القضاء للمدعى عليه عند عدم بيينة الخارج قضاء ترك لا قضاء استحقاق فنقول ان أعاد الخصم الدعوى ولا بيينة معه بما يدعى لا تسمع دعواه لانها عين الاولى حيث لم يقم بيينة ولم يأت بدفع شرعى وقد منع أو لا لعدم اقامتها فأتى به تكرار محض منه وقد منع بما سبق فلا يلتفت اليه ولا يسمح منه اجماعا وفي البرازية لا تسمع دعواه بعده فيه لأن يبرهن على ابطال القضاء بان ادعى دارا بالارث و برهن وقضى له ثم ادعى المقضى عليه الشراء من مورث المدعى أو ادعى الخارج الشراء من فلان و برهن المدعى عليه على شرائه من فلان أو من المدعى قبله ٤ أو يقضى عليه بالدابة فبرهن على تاجها عنده اه وهذا يفيد ان قولهم يصح الدفع بعد الحكم مقيد بما اذا كان فيه ابطال القضاء وينبئ تقييده أيضا بما اذا لم يمكن التوفيق لما في جامع الفصولين عن فتاوى رشيد الدين لو أتى بالدفع بعد الحكم في بعض المواضع لا يقبل ونحو أن يبرهن بعد الحكم أن المدعى أقرب قبل الدعوى أنه لآحق له في الدار لا يبطل الحكم لجواز التوفيق بان شراء بخيار فلم يملكه في ذلك الزمان ثم مضت مدة الخيار وقت الحكم فملكه فلما احتل هذا لم يبطل الحكم الجائز بشك ولو برهن قبل الحكم يقبل ولا يحكم اذا شك بدفع الحكم ولا يرفعه اه لكن ينبغي ان يكون هذا مبنيا على القول بان امكان التوفيق كاف اما على القول بانه لا بد من التوفيق بالفعل فلا تقييد بما ذكر وقد ذكر والقولين في مسائل التناقض والذي اختاره في جامع الفصولين وقال انه الا صوب عندي وأقره في نور العين أنه ان كان التناقض ظاهرا والتوفيق خفيا لا يكفي امكان التوفيق والا يكف الامكان ثم أيده بمسئلة في الجامع وهي لو أقر انه له فكث قدر ما يمكنه الشراء منه ثم برهن على الشراء منه بلا تاريخ قبل لا مكان التوفيق بان يشتره بعد اقراره ولان البيينة ٦ على العقد المبهم تفيد الملك للمحال اه (قوله صح الدفع) بخلاف لم يكن لي لان ليس لنفي الحال ولم يكن لي لنفيه في المضي كما في التنازعانية قال في الدرر برهن على قول المدعى أما مبطل في الدعوى أو شهودى كذبة أو ليس لي عليه شيء صح الدفع اه ومثله في العمادية وفيها ادعى رجل مالا أو عيناه قال المدعى عليه انك أقررت في حال جواز اقرارك أن لا دعوى لي ولا خصومة لي عليك وأثبت ذلك بالبيينة تسمع وتندفع دعواه وان كان يحتمل انه يدعى عليه بسبب الاقرار لكن الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارضا يجعل المسقط آخر لان السقوط يكون

كما سيجيء (قبل)
برهانه لا مكان التوفيق
لان غير الحق قد
يقضى ويرأى منه دفعا
للخصومة وسيجيء في
الاقرار انه لو برهن
على قول المدعى أنا
مبطل في الدعوى أو
شهودى كذبة أو ليس
لي عليه شيء صح الدفع
الى آخره وذكره في الدرر

٢ مطلب
الدعوى اذا فصلت
بروجه شرعى لا تنقض
الافائدة

٣ مطلب
يصح الدفع ودفع الدفع
ودفعه

٤ قوله قبله متعلق
بشرائه اه منه

٥ مطلب
أتى بالدفع بعد الحكم
في بعض المواضع لا يقبل
٦ قوله على العقد المبهم
أي الذي لم يورخ اه منا

قبيل الاقرار في فصل
 الاستشراء (كما) يقبل
 (لو ادعى القصاص
 على آخر فانكر)
 المدعى عليه (فبرهن
 المدعى) على القصاص
 (ثم برهن المدعى عليه
 على العفو أو) على
 (الصلح عنه على مال
 وكذا في دعوى الرق)
 بان ادعى عبودية
 شخص فانكر فبرهن
 المدعى ثم برهن العبدان
 المدعى اعتقه بقبل ان
 لم يصلح ولو ادعى
 الايفاء ثم صالحه قبل
 برهانه على الايفاء اه
 بحروفيه برهن ان له
 اربعمائة ثم اقران
 عليه للمنكر ثلثمائة
 سقط عن المنكر
 ثلثمائة وقيل لا وعليه
 الفتوى ملتقط وكانه
 لانه لما كان المدعى
 عليه جاحدا قدمته غير
 مشغولة في زعمه فان
 تقع المقاصة والله تعالى
 أعلم (وان زاد) كلمة
 (ولا أعرفك ونحوه)
 كإثباتك (لا) يقبل
 لتعذر التوفيق وقيل
 يقبل لان المحتجب أو
 المخدرة قد يتأذى
 بالشغب على بابه فيأمر
 بأرضاء الخصم ولا يعرفه
 ثم يعرفه حتى لو كان
 جواب حادثة الفتوى

بعد الوجوب سواء اتصل القضاء بالاول أو لم يتصل انتهى والحاصل انه لو ادعى رجل على رجل مالا وقضى
 به للمدعى بالبينة ثم قال المدعى كنت كاذبا فيما ادعيت يبطل القضاء واذا قال المدعى بعد القضاء المقضى به ليس
 ملكي لا يبطل القضاء بخلاف ما اذا قال لم يكن ملكي وهذا لان قوله ليس ملكي يتناول الحال وليس من
 ضرورة نفي الحال انتفاؤه من الاصل بخلاف قوله لم يكن ملكي فلو ادعى زيد على عمرو مالا فانكر عمرو
 دعواه ثم ان زيد أثبت مدعاه وحكم الحاكم به وأخذ زيد المال منه ثم ادعى عمرو انك كاذب ومبطل في
 دعواك هذه حتى انك أقررت بذلك لدى بيعة شرعية وأثبت عمرو مدعاه فله استرداد المال المذكور كما
 يستفاد مما ذكرناه (قوله في فصل الاستشراء) أي طلب شراء شيء وفيه فوائد جمة تأتي (قوله ان لم
 يصلح) راجع الى قوله قبل برهانه وكان محل هذه المسئلة عند قوله ومن ادعى على آخر ما لا قال في المنح
 وهذا اذا لم يصلح اما اذا أنكر فصالحه على شيء ثم برهن على الايفاء أو البراء لم يسمع برهانه على الايفاء
 اه قال في البحر وقيد بكون المدعى عليه لم يصلح لسكونه عنه والاصل العدم اما اذا أنكر فصالحه على شيء
 ثم برهن على الايفاء أو البراء لم تسمع دعواه كذا في الخلاصة بخلاف ما اذا ادعى الايفاء ثم صالحه فانه يقبل
 منه برهانه على الايفاء كما في الخزنة لانه متى أمكن التوفيق فلا تناقض فمن ذاك ادعى مالا بالشركة ثم ادعاه
 ديناعا يسمع وعلى القلب لان مال الشركة ينقلب دينابا لجود الدين لا ينقلب أمانة ولا شركة كذا في
 البرازية ومن مسائل دعوى الايفاء ما في المحيط من المسئلة الخمسة ادعى على آخر مائتي درهم وأنه استوب
 مائة وخمسين وبقى عليه خمسون وأثبت بالبينة ثم برهن المدعى عليه انه أوفاه الخمسين لا تسمع حتى يقول لا هذه
 الخمسين التي تدعى لان في مائة وخمسين خمسين (قوله قبل برهانه على الايفاء) ولا يكون صالحه مبطلا
 لدعوى الايفاء لان غير الحق قد يقضى دفعا للخصومة أو كأنه لم يجد برهانا فصالح ثم وجد فاقامه فلا يكون
 اقدامه على الصلح اقرارا بخلاف الاول تأمل قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وانظر لو برهن على ايفاء
 البعض فقد صارت حادثة الفتوى اه أقول لافرق يظهر بينهما تأمل (قوله وقيل لا وعليه الفتوى)
 قال في البحر ولي تأمل في وجه عدم السقوط وأجاب المصنف عنه بما ذكره الشارح قال في المنح والظاهر
 ان وجهه ان المدعى عليه لما كان جاحدا قدمته غير مشغولة بشيء في زعمه فاني تقع المقاصة والله تعالى أعلم
 انتهى ونقله عنه الرمل مع زيادة وهي قوله أو نقول يجعل تصميمه على الانكار رد الما أقربه المدعى وهو
 مما يرتد بالرد انتهى (قوله وكأنه الخ) من كلام صاحب المنح وهو جواب لتوقف البحر في عدم السقوط
 وحينئذ فيحتاج للمقاصة صريحا لاضمننا وأن يصدق في الكل لكن وجه القول الاول يظهر لي لان
 السقوط يكفي في زعم المدعى (قوله فابن) الواقع في المنح فاني تقع المقاصة فله أن يطالبه بثلثمائة (قوله
 وان زاد لا أعرفك) على قوله فيما تقدم ما كان لك على شيء قط (قوله كإثباتك) أو ماجرى بيني وبينك
 معاملة أو مخالطة أو خلطة أو لا أخذ ولا عطاء أو ما اجتمعت معك في مكان كافى فتح القدير بحر (قوله
 لا يقبل) أي برهانه على القضاء أو البراء (قوله لتعذر التوفيق) أي بين كلاميه لانه لا يكون بين اثنين
 معاملة من غير معرفة ذكره أمحبابنا (قوله لان المحتجب) من الرجال هو من لا يتولى الاعمال بنفسه
 بقرينة قوله حتى لو كان الخ وقيل من لبراء كل أحد لعظمته (قوله بالشغب على بابه) الشغب بالسكون
 وقيل بحرك تهيج الشر قاموس (قوله حتى لو كان) أي المدعى عليه فرع هذا على ذلك القول أي
 التقييد بالمحتجب في النهاية نبال قاضي خان وفي اصلاح الايضاح وفيه نظر لان مبنى امكان التوفيق على
 أن يكون أحدهما من لا يتولى الاعمال بنفسه لا على أن يكون المدعى عليه بخصوصه انتهى ودفعه ظاهر
 لان الكلام كله في تناقض المدعى عليه لا المدعى بحر أقول ويؤخذ من كلام الشارح ومما تقدم جواب
 حادثة الفتوى كافي الخواشي الخيرية وهي ادعى ان مورثه اشترى منك ثوبا بكذا اقبضه منه كذا وبكذا كذا

ممن يعمل بنفسه ملتب

فاجاب بان مورثي لم يشتر منك ثورا فطولا كان يعرفك فبرهن على دعواه فبرهن الآخر على دفع جميع الثمن انه يقبل بلا شك لانه لا يصح جوابه الا على نبي العلم اه (قوله نعم لو ادعى الخ) هذا مرتبط بكلام محذوف مفهوم من المقام تقديره واذا لم يمكن التوفيق لم يندفع التناقض كما لو قال لم ادفع اليه شيئا ثم ادعى الدفع لم يسمع لانه يستحيل ان يكون دافعا وغير دافع في شيء واحد نعم لو ادعى الخ قال في الدرر عن القنية المدعى عليه قال للمدعى لا اعرفك فلما ثبت الحق بالبينه ادعى الاتصال لا تسمع ولو ادعى اقرار المدعى بالوصول أو الاتصال تسمع اه قال في البحر لان التناقض هو الذي يجمع بين كلامين وهما لم يجمع ولهذا وصدق المدعى عيانا لم يكن متناقضا ذكره التمرناشي اه وتماه فيه وهو أحسن مما علل به الشارح وبه ظهران قول الشارح اقرار المدعى عليه صوابه المدعى باسقاط عليه الا ان يقرأ المدعى عليه بصيغة المبني للفاعل فيكون معناه الذي ادعى عليه الدفع تأمل ثم رأيت ما يؤيد هذا في المقدس حيث قال وقالوا فيمن قال لم ادفع ثم قال دفعت لم يقبل للتناقض الا اذا ادعى اقرار المدعى بذلك فيقبل لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار وعلله بما علل به البحر وأجاب صاحب البحر في ٣ حادثة هي اذن لمن عليه الدين في دفعه الى أخيه ثم ادعى عليه به وانه لم يدفع فقال دفعت ثم قال لم ادفع حكم به فجاء الاخ قافر بالدفع له فانه يبرأ لان تصديق الاخ المأذون في الدفع اليه كتصديق المدعى اه وقد علمت ما اذا صدق المدعى وحكي صاحب الكافي قبول البينة على البراء في فصل المحتجب والمخدرة باتفاق الروايات لان البراء يتحقق بلا معرفة لكن عبر عنه صاحب البحر والعيني بقبول (قوله بالوصول أو الاتصال) بان ادعى اقراره بانه وصله منه كذا أو أوصله وبرهن (قوله لان التناقض) أي من الغريم (قوله لا يمنع صحة الاقرار) أي اقرار الدائن بالدفع اليه اذا قامت قرينة قوية كما يفهم من سياقهم (قوله ثم بحجده صح) أي بحجوده ومعنى صحة بحجوده انه لا يكون متناقضا ولا تسمع البينة باقراره السابق وفيه ان البيع عقد متحقق من ايجاب وقبول صادرين منهما فكيف صح بحجوده ط (قوله بلائمن باطل) هذا انما يظهر اذا أقر يبيع عبده بلائمن والفرض الاطلاق والواقع الذي لا يكاد أن يتخلف ان البيع لا يكون الا بئمن لان الاقرار بالبيع اقرار بركنيه لانه مبادلة مال بمال فلو قيل بصحة الاقرار ثم بالبحث عن تعيين الثمن لكان له وجه ط (قوله لان الاقرار بالبيع الخ) فيه ما تقدم آنفا من ان الاقرار بالبيع اقرار بركنيه لانه مبادلة مال بمال الا أن يحمل على انه أقر بالبيع بلا مال تأمل قال في المبسوط شهدا على اقرار البائع بالبيع ولم يسميا الثمن ولم يشهدا بقبض الثمن لا تقبل لان حاجة القاضي الى القضاء بالعقد ولا يتمكن من ذلك اذ لم يكن الثمن مسمى وان قالوا أقر عندنا انه باعه منه واستوفى الثمن ولم يسميا الثمن جاز لان الحاجة الى القضاء بالملك للمدعى دون القضاء بالعقد فقد انتهت حكم العقد باستيفاء الثمن وفي مجمع الفتاوى شهدا انه باع وقبض الثمن جاز وان لم يبينوا الثمن وكذا لو شهدا باقرار البائع انه باعه وقبض الثمن اه وقال في الخلاصة شهدوا على البيع بلا بيان الثمن ان شهدوا على قبض الثمن تقبل وكذا لو بين أحدهما وسكت الآخر اه نورالعين في أوائل الفصل السادس وسيأتي الكلام على ذلك مستوفى في كتاب الشهادة وفي باب الاختلاف فيها ان شاء الله تعالى (قوله أمته منه) لا حاجة الى قوله منه لان ضمير باعه يفنى عنه اه ح أي لان باع قد استوفى معموله لانه يتعدى بنفسه وبمن وقد عداه المصنف بنفسه حيث قال باعه الا أن يقال انما ذكره لدفع توهم عود الضمير الى المدعى من أول الامر تأمل (قوله عيبا) أي قد بما بوجب الرد (قوله فبرهن الخ) أمالو برهن على الفسخ يقبل لان الانكار فسخ منح (قوله أي المشتري) لورجع الضمير الى البائع لكان أولى لان البراءة من العيوب تكون من البائع غالبا بان يقول بعثتك وبارىء من الرد مما فيه من العيوب نعم البراء يكون من المشتري ط

لا يقبل نعم لو ادعى اقرار المدعى عليه بالوصول أو الاتصال صح درر في آخر الدعوى لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار (أقر يبيع عبده) من فلان (ثم بحجده صح) لان الاقرار بالبيع بلائمن باطل اقرار بزانية (ادعى على آخر انه باعه أمته) منه (فقال) الآخر (لم أبعها منك قط فبرهن) المدعى (على الشراء) منه (فوجد) المدعى (بها عيبا) وأراد ردها (فبرهن البائع أنه) أي المشتري (برئ اليه من كل عيب بها)

٣ مطلب
حادثة اذن لمديونه في دفعه لآخيه الخ
مطلب
لو شهدا على البيع وقبض الثمن يقبل وان لم يبينوه

(قوله لم يقبل بينة البائع) أي للتناقض إذ شرط البراءة من العيب تصرف في العقد بتغييره عن اقتضاء صفة السلامة إلى غيرها وتغيير العقد من وصف إلى وصف بلا عقد محال وإذا بطل التوفيق ظهر التناقض (قوله للتناقض) لأن اشتراط البراءة لتغيير العقد من اقتضاء وصف السلامة إلى غيره فيقتضي وجود العقد إذا الصفة بدون الموصوف لا تتصور وقد أنكره فيكون مناقضا واستشكل بأنه ينبغي أن تقبل البينة فيها وفاقا خلافا لفرق لأنه صار مكذبا بشرع البينة المدعى فلحق أنكاره بالعدم كما تقدمت نظائره فصار كافي الكفالة من أن رجلا لو برهن أن له على الغائب ألفا وهذا كفيله بأمره يرجع الكفيل على الغائب ولو أنكر الكفالة أصلا لأنه صار مكذبا شرعا في أنكاره فلحق بالعدم قال ويمكن الفرق بأن الحكم بأدائه ثمة حكم بالرجوع أيضا فلا حاجة إلى إقامة البينة ثانيا على كفاله لثبوتها أولا وهذا الحكم بالشراء ليس بحكم بالبراءة والأيفاء فلا بد من الدعوى فيبطله التناقض فافترقا ويمكن أن يرد بان أنكاره لما لحق بالعدم لما مر لا يتحقق التناقض لعدم أنكار البيع والشراء فينبغي أن يصح الدعوى على أصل قال في العدة ١ أنكر البيع فبرهن عليه المشتري فادعى البائع أقالة يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الأقالة ولكن ادعى أيفاء الثمن أو الإبراء اختلف المتأخرون ٢ وقد يجاب بأن المقر إنما يصير مكذبا شرعا إذا حكم القاضي بما يخالف إقراره وفي مسئلتنا لم يقض بالبيع حتى تناقض الخصم فلم يكن مكذبا شرعا بحر قال ط وفيه نظر ٣ وكذا نظريه الرملي قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى أي تفسير للتنظير فإن القضاء بالشراء قضاء بالبيع فامعنى قوله لم يقض القاضي بالبيع (وأقول) ٢ الجواب النافع أن شاء الله تعالى ما يستفاد من كتاب نور العين في غير هذا المحل وفي غير هذه المسئلة وهو أن الكفيل لما التحق زعمه بالعدم وثبت خلافه وهو كونه كفيل لم يسع في إعادة زعمه ولم يرد نقض البينة بل رضى بموجبها حتى جعله مبنى لدعواه الرجوع على الأصل وأما البائع في مسئلتنا فقد سعى في إعادة مآل زعمه وهو براءة ذمته بعد التحاق بالعدم بثبوت خلافه وأراد نقض ما أثبتته البينة وهو عدم براءة ذمته فهنا افترق واضح حق وكذا يقال في دعوى الأقالة لأنها فسوخ للعقد الذي أثبتته الخصم بالبينة ففيه تقرير لموجبها وهي المقدمة عن البحر عن العدة فيما إذا ادعى على آخر أنه اشترى منه هذه الدار فأنكر الشراء فلما أقام المدعى البينة على الشراء ادعى المدعى عليه أنه ردها عليه يعني أقاله يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الأقالة ولكن يدعى أيفاء الثمن أو الإبراء اختلف المتأخرون ومثله يقال في جواب ٣ مسئلة ما إذا ادعى عليه شراء عبده فأنكر فبرهن عليه فادعى عليه أنه رده عليه بالعيب تسمع لأنه صار مكذبا في أنكاره البيع فارتفع التناقض بتكذيب الشرع كما ارتفع بتصديق الخصم ٤ فاحفظه فإنه ينفعك في كثير من أمثال هذه المسائل (قوله لا مكان التوفيق ببيع وكيله) أي وكيل البائع فقوله أولا لم أبعها منك قط أي مباشرة وقوله أنه يرى إليه من كل عيب أي إلى وكيله وفعل الوكيل كفعل الموكل (قوله وإبرائه عن العيب) من إضافة المصدر إلى مفعوله وهو ضمير الوكيل والفاعل المشتري الخ وعلى ما قلنا مضاف إلى فاعله والضمير لوكيله وهو المفهوم من عبارة البحر (قوله ومنه واقعة سمرقند) ٤ أي من جنس مسئلة المصنف وهو ما وقع فيه التناقض ولو صرح به لكان أوضح لكن لا يظهر أن هذه الواقعة منه لأن عقد النكاح الأب فيه سفير لا تلحقه عهدة بخلاف بيع الوكيل وأيضاً الخلع هنا ظاهر في أنه قائم به بخلاف البراءة فإنه غير ظاهر في أنه حاضر وقت البراءة فافهم أسرار المقال ولا تكن ممن يعرف الحق بالرجال نعم التوفيق ظاهر فيما نذكره في القولة الآتية عن البحر ولو قال لا نكاح بيني وبينك إلى آخر ما نذكره عن سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله ادعت الخ) بدل من واقعة (قوله فأنكر) ٥ أي بأن قال لا نكاح بيننا كما في البحر عن جامع الفصولين وعبارة الخلاصة فأنكر الزوج النكاح أصلا ٦ قال في البحر ولو قال لا نكاح بيني وبينك فلما برهنت على النكاح برهن هو على الخلع تقبل

لم تقبل (بينة البائع) للتناقض وعن الثاني تقبل لا مكان التوفيق ببيع وكيله وإبرائه عن العيب ومنه واقعة سمرقند ادعت أنه نكحها بكذا وطالبته بالمهر فأنكر

١ اسم كتاب وهو عدة الفتاوى اه منه مطلب

أنكر البيع فأنبته المشتري وأراد الرد بالعيب فادعى البائع البراءة عن عيب لا يقبل للتناقض

٢ الجواب النافع أنكر البيع فأنبته المشتري فادعى البائع الأقالة تسمع ٣ مطلب

٤ الجواب النافع عن أشكال جامع الفصولين ٥ مطلب

٦ ادعى شراء عبده فأنكر فأنبته فادعى البائع أنه رده عليه بالعيب يقبل

٧ واقعة سمرقند ٨ مطلب

٩ قال لا نكاح بيننا فبرهنت فبرهن على الخلع بمال يقبل

فبرهنت فادعى أنه
خلعها على المهر تقبل
لاحتمال أنه زوجه أبوه
لاحتمال أنه زوجه أبوه
وهو صغير ولم يعلم
خلاصة (بطل) جميع
(صك) أي مكتوب
(كتب ان شاء الله
في آخره) وقال آخره
فقط وهو استحسان
راجع على قوله فتح
وانفقوا أن الفرجة
كفواصل السكوت
وعلى انصرافه للكل
في جل عطف بواو
وأعقت بشرط وأما
الاستثناء بالواو وأخواتها
فلاخير الا لقرينة
كله مائة درهم وخمسون
دينارا الادرمها فللاول
استحسانا وأما الاستثناء
بان شاء الله

١ مطلب
لوقال لم أتزوجها قط أو
لأنكاح قط فبرهنت
فبرهن على الخلع بمال
لا يقبل

٢ مطلب
فائدة نحوية

٣ قوله والانا في ما قبله

٤ مطلب
صك كتب فيه بيع
واجارة واقرار وغير
ذلك وكتب في آخره
ان شاء الله تعالى

ينته اه أي لان نبي الحال لا يلزم منه نفي الماضي فلم يوجد تناقض أصلا لكن يعكز عليه قول الشارح
لاحتمال أنه زوجه أبوه الخ والظاهر أنه تعليل لخلاف ظاهر الرواية وفي البحر ولو قال لم يكن بيننا نكاح قط
١ أوقال لم أتزوجها قط والباقي بحاله فمقتضى ما مر في مسألة العيب على ظاهر الرواية ينبغي أن يكون هذا
وسيلة للعيب فلا تقبل بينته وفي ظاهر الرواية لا تقبل بينة البراءة عن العيب لانها اقرار بالبيع فكذا الخلع
يفتضى سابقة النكاح فيتحقق التناقض اه سيدى الوالد بزيادة (قوله فبرهنت) أي على النكاح
(قوله تقبل) أي دعواه أي ويطلب بالبرهان عليها (قوله لاحتمال أنه زوجه أبوه وهو صغير) أي
فإنكاره النكاح يحمل على نفي مباشرته اياه وهو لا ينافي وقوعه له بطريق الاجبار مثلا واذا كان كذلك
فلا يناقض دعوى الخلع على المهر بعد (قوله جميع صك) فارسي معرب والجمع أصك وصكاك وصكوك
اه وأشار بقوله جميع الى انه يبطل سواء اشتمل على شيء واحد أو أشياء والخلاف في الثاني (قوله وقال
آخره) بالرفع أي يبطل آخر الصك المشتمل على أشياء اذ الاصل في الجمل الاستقلال والصك يكتب
للاستيناق فلوانصرف الى الكل كان مبطلاله فيكون ضد ما قصد له فينصرف الى ما يليه ضرورة كذا
في التبيين وله أن الكل يكون كشيء واحد بحكم العطف فيصرف الى الكل كما في الكلمات المعطوفة
قال الامام اذا كتب بيع واقرار واجارة وغير ذلك ثم كتب في آخره ان شاء الله تعالى بطل الكل قياسا لما
تقدم من أن الكل لشيء واحد بحكم العطف وعند أبي يوسف ومحمد بطل الاخير فقط استحسانا (قوله
ان الفرجة) أي على ان الفرجة في الخط كالسكوت في النطق فيكون الانشاء راجعا الى ما بعد الفرجة
اتفاقا كما يرجع في السكوت الى ما بعده (قوله وعلى انصرافه) أي الانشاء ولو قال وعلى الانصراف
للكل لكان أوضح (قوله في جل) ٢ أي قولية والانا في ٣ ما قبله وهو مسألة كتب الصك
كقوله امرأته طالق وعنده حر وعليه المشي الى بيت الله تعالى ان شاء الله تعالى قال في البحر والحاصل انهم
انفقوا على أن المشيئة اذا ذكرت بعد جل متعاطفة بالواو كقوله عبده حر وامرأته طالق وعليه المشي الى
بيت الله تعالى ان شاء الله تعالى ينصرف الى الكل فبطل الكل فشيء أبو حنيفة على أصله وهما أخرجا
صورة ٤ كتب الصك من عموم به عارض افتضى تخصيص الصك من عموم حكم الشرط المتعقب جلا
متعاطفة للعادة وعليها يحمل الحادث ولذا كان قولهما استحسانا راجعا على قوله وظاهره ان الشرط
ينصرف الى الجميع وان لم يكن بالمشيئة اه وفي وكالة البرازية وعن الثاني قال امرأة زيد طالق وعنده
حر وعليه المشي الى بيت الله ان دخل هذه الدار فقال زيد نعم كان ب كله لأن الجواب يتضمن إعادة ما في
السؤال انتهى وكان الشارح غفل عن قوله وأخرجا صورة كتب الصك فكان عليه أن يقول وعلى
انصرافه للكل في جل قوايسة لم تكتب (قوله وأعقت بشرط) أي سواء كان الشرط هو المشيئة
أو غيرها كما صرح به في البحر والظاهر ان هذا خاص بالاقرار لما سيأتي بعده من قوله وأما الاستثناء الخ
تأمل (قوله وأما الاستثناء بالاخ) أي للواقع لفظا أو الواقع خطأ وهو باطلا فيم طلاقين وعناقين
وطلاقا وعنقا (قوله فلاخير) أي اتفاقا لقربه واتصاله وانقطاعه عما سواه كما علم في آية رد شهادة
المحدود في القذف فان قوله تعالى الا الذين نابوا راجع الى قوله وأولئك هم الفاسقون لا الى قوله ولا تقبلوا لهم
شهادة أبدا أيضا فلواقر بما بين لشخصين واستثنى شيئا كان من الآخر بحر وفيه والحاصل ان الشرط
اذا تعقب جلا متعاطفة متصلا بها فانه للكل اه قال في الحواشي السعدية لا يقال كيف خالف أبو حنيفة
أصله فان الاستثناء ينصرف الى الجملة الاخيرة على أصله لان ذلك في الاستثناء بالا وقوله ان شاء الله تعالى
شرط شاع اطلاق الاستثناء عليه في عرفهم وليس اياه حقيقة فتأمل (قوله الا لقرينة) فيعمل بها للاول
أول الثاني (قوله فللاول) ولو قال الا دينارا فللثاني (قوله ابقاعيتين) أي منجزتين ليس فيهما تعليق

بقريضة المقابلة نحو أنت طالق وهذا حر ان شاء الله تعالى ح (قوله و بعد طلاقين معلقين) نحو ان دخلت الدار فانت طالق وفلانة ان شاء الله تعالى (قوله أو طلاق معلق أو عتق معلق) نحو ان دخلت الدار فانت طالق وعبدى حر ان شاء الله تعالى وأشار به الى أنه لا فرق بين الشيثين من جنس واحد أو من جنسين والخلاف هذا في النطق وأما في الصك فهي المسئلة المتقدمة وأفاد ان اتفاقهما معه انما هو في الابقاعيتين وأما في المعلقتين فمحمد معه وخالف أبو يوسف ط (قوله ولو بلا عطف) مفهوم قوله عطف أي اذا وقع الشرط بعد جل غير متعاطفة أو متعاطفة لكن حصل سكوت بينها أي في اللفظ أو فرجة في الخط (قوله أو به بعد سكوت) أي اذا كان السكوت بين الجملة الأخيرة وبين ما قبلها (قوله فلا خير اتفاقا) مراده بالخير ما بعد السكوت (قوله وعطفه بعد سكوته لغو) اذا كان فيه ما يوسع على نفسه كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق وسكت ثم قال وهذه الدار أي فقصد أن لا يقع الطلاق الا بدخولها (قوله الا بما فيه تشديد على نفسه) كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق وسكت ثم قال وهذه الاخرى دخلت الثانية في اليمين بخلاف وهذه الدار الاخرى ولو قال هذه طالق ثم سكت وقال وهذه طلقت الثانية وكذا في العتق بحر (قوله أسلمت بعد موته) أي وقدمات وهي على دينه فلها الميراث (قوله وقالت ورثته قبله) أي أسلمت قبل موته فلها ميراثها (قوله صدقوا) أي بلا يمين الا اذا ادعت عليهم بكفرها بعد موته فيحلفون على عدم العلم (قوله تحكما للحال) أي استصحبنا بالظاهر الحال فان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى وفي التحرير بالاستصحبان الحكم ببقاء أمر محقق لم يظن عدمه وحر رابن نجيم تفاربعه في الانشباب والنظائر في قاعدة اليقين لا يزول بالشك وفي آخر باب التحالف في عمره (قوله كما يحكم الحال الخ) ان هذه العبارة ليست موجودة في أصل المصنف وإنما الذي فيه قوله بعد كما في مسلم الخ وجعل المصنف وجه الشبه فيهما كون القول للورثة فيهما ما أراد بقوله كما يحكم الحال في مسألة جريان ماء الطاحونة وانقطاعه أي اذا اختلف المؤجر والمستأجر في جريان ماء الطاحونة وانقطاعه فانه يحكم الحال ويستدل به على الماضي فاذا كان الماء جاريا في الحال حكمنا بانه جار من أول مدة الاجارة الى زمان النزاع فيستحق الاجرة وان لم يجز حكمنا بالانقطاع كما في الخانية فان قلت جريان الماء يثبت الاستحقاق وكلامنا في عدمه قلت يمكن أن يقال ان اقدام على العقد اقرار بالجريان فكان الاجر ثابتا ومستحقا من كل وجه فاذا ادعى الجريان يكون مدعي الاستحقاق لا جرملا بالاقرار السابق لا بتحكيم الحال اللاحق فاذا لم يستحق بهذا التحكيم يصير دافعا به وهو يصلح للدفع فان قلت اذا كان الاستحقاق ثابتا بالعقد من كل وجه يكون ادعاء المستأجر عدم الجريان وتحكيمه له حجة لاستحقاقه ما في ذمته من الاجرة قلت يمكن أن يجاب بان كون اقدام على العقد اقرار انما هو حجة غير قوية فلا يعمل به اذا خالفه عدم الجريان المشاهد فيكون عدم الجريان تحكما للدفع عنه لا للاستحقاق (قوله جريان الخ) لا وجه لتخصيص الجريان بل الانقطاع كذلك فكان الاولى حذفه (قوله الطاحونة) أي المستأجرة اذا قال المستأجر لم يمكن من الانتفاع بها لعدم جريان ماؤها وقال المالك بل تمكنت فينظر الى وصف الماء في الحال ويحكم به فيما مضى (قوله للدفع لا للاستحقاق) أي لدفع دعوى المدعي كما في المسئلة السابقة فان قيل هذا منقوض بالقضاء بالاجر على المستأجر اذا كان ماء الطاحونة جاريا عند الاختلاف لانه يستدل بالحال لاثبات الاجر قلنا انه استدلاله لدفع ما يدعي المستأجر على الإجر من ثبوت العيب الموجب لسقوط الاجر أما ثبوت الاجر فانه بالعقد السابق الموجب له فيكون دافعا لا موجبا بمقويته (قوله كما في مسلم مات الخ) ظاهره انه مثال للاستحقاق بتحكيم الحال وصنيع الشرع هنا ليس على ما ينبغي فلأبني المصنف من غير زيادة مسألة الطاحونة لكان أولى قال سيدي الوالد وهو تمثيل للنفي وهو الاستحقاق وحاصله انما كان القول لهم هنا أيضا مسياتي

بعد جلثين ايقاعيتين
فاليهما اتفاقا وبعد
طلاقين معلقين أو
طلاق معلق وعتق
معلق فاليهما عند
الثالث والاخير عند
الثاني ولو بلا عطف
أو به بعد سكوت
فلا خير اتفاقا وعطفه
بعد سكوته لغو الا
بما فيه تشديد على
نفسه وتماه في البحر
(مات ذمي فقالت
عرسه أسلمت بعد
موته قالت ورثته قبله
صدقوا) تحكما للحال
(كما) يحكم الحال (في
مسئلة) جريان ماء
(الطاحونة) ثم الحال
انما تصلح حجة للدفع
لا للاستحقاق (كما في
مسلم مات فقالت عرسه
الذمية) أسلمت قبل

أي ان لم تفسره الجمل
بالقولية بل بقيت في
ما يراد بها أولا وهي
الجمل في لصك لوقت
المنافاة بين ذكره
الاتفاق على الرجوع
للكل وبين ذكره
الخلاف فيما تقدم بين
الامام وصاحبه لانه
أولا أحكى الخلاف
وثانيا وحكى الاتفاق
فلزم أن تفسر الجمل
بالقولية لذلك اه منه

ولا يمكن أن يكون لها بناء على تحكيم الحال لأنه لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محتاجة إليه أما لورثة فهم
الدافعون ويشهد لهم ظاهر الحدوث أيضا (قوله فانه) بصيغة المضارع (قوله لان الحادث الخ) أي
وهو الاسلام ولو كان القول قولها لكان تحكيم الحال موجبا لاستحقاقها الارث وكان الاولى للشارح التعليل
بالعلة السابقة لان ما ذكر لا يصلح تعليل لما تقدم (قوله لا قرب أوقانه) وأقربهما بعد موت الزوج
(قوله وقع الاختلاف الخ) بان مات رجل له أبوان ذميان وولد مسلم فقالا مات ابننا كافرا وقال ولده المسلم
مات مسلما فاليراث للولد دون الابوين وكذا لو قالت امرأة مسلمة مات زوجي مسلما وقال أولاده الكفار
كافرا وصدق المرأة أخوال الميت وهو مسلم قضى باليراث للمرأة والاخ دون الاولاد قال صاحب البحر
ولا يحتاج الى تصديق الاخ بل تكفي دعوى المرأة انه مات مسلما وتبعه المقدسي لكن استظهر فيه سيدي
الوالدان تصديق الاخ شرط لارثته مشاركا للمرأة لأنه لو أ كذبها يكون معترفا بان ولده وارثه فيحجب
الاخ به فلا يرث وكان صاحب البحر فهم انه شرط لارث المرأة أيضا وليس كذلك فيما يظهر فلا منافاة
تأمل (قوله هذا ابن مودعي) مراده بالابن من يرث بكل حال فالبنات والاب والام كالابن وقيد بالابن
لأنه لو قال هذا أخوه شقيقه ولا وارث له غيره وهو يدعيه فالقاضي يتأني في ذلك والفرق ان استحقاق
الاخ مشروط بعدم الابن بخلاف الابن لأنه وارث على كل حال وكل من يرث في حال دون حال فهو كالاخ
بحر مع زيادة ثم اذا تاني ان حضروا ارث آخر دفع المال اليه لأنه خلف عن الميت وان لم يحضر أعطى كل
مدع ما أقرب له لكن بكفيل ثقة وان لم يجد كفيل أعطاه المال بوضمنه ان كان ثقة حتى لا يهلك أمانة وان كان
غير ثقة تلوم القاضي حتى يظهر أن لا وارث للميت أو أكبر رأيه ذلك ثم يعطيه المال بوضمنه ولم يقدر مدة
التلوم بشئ بل موكل الى رأى القاضي وهذا أشبه بأبي حنيفة وعندهما مقدر بحول هكذا حكى الخلاف
في الخلاصة عن الاقضية قال وعن أبي يوسف مقدر بشهر (قوله لا وارث له غيره) قيد به لأنه لو قال له
وارث غيره ولا أدري أم لا لا يدفع اليه شئ لا قبل التلوم ولا بعده حتى يقيم المدعي بينة تقول لا نعلم له
وارثا غيره ومثل اقرار المودع بما ذكر مالوا أقران الميت أقربان هذا ابنه أو أبوه أو مولاه أعتقه بخلاف
مالوا أخبر عنه بانهاز وجته أو أنه مولى الموالاة أو الموصى له بالكل أو بالثلث فانه لا يدفع اليهم المال لان
ذا اليد أقرب بسبب ينتقض ط وفي فتح القدير ولو ادعى انه أخوال الغائب وانه مات وهو وارثه لا وارث
له غيره أو ادعى انه ابنه أو أبوه أو مولاه أعتقه أو كانت امرأة وادعت أنها عمة الميت أو خالته أو بنت أخته
وقال لا وارث له غيره وادعى آخر انه زوج أو زوجة للميت أو ان الميت أوصى له بجميع ماله أو ثلثه وصدقهما
ذواليد وقال لا أدري للميت وارثا غيرهما ولا لم يكن مدعي الوصية شئ بهذا الاقرار وصدق القاضي الى الاب
والام والاخ ومولى العتاقة أو العمة أو الخالة أو بنت الاخت اذا انفردا معن عند الاجتماع فلا يراحم مدعي
البنوة مدعي الاخوة لكن مدعي هذه الاشياء اذا راحه مدعي الزوجية أو الوصية بالكل أو بالثلث مستدلا
باقرار ذي اليد مدعي الاخوة أو البنوة أو ولي بقية ما يستحلف الابن ما هذه زوجة الميت أو موصى له هذا
اذ لم تكن بينة على الزوجية والوصية فان أقام أخذ بها اه بحروفه ومن دعوى الجمع وان كانت في يد
زيد فجاء أحد الزوجين فصدق زيدا بمصر باعطاء أقل النصيبين لأكثرهما اه قيد بتدقيقه لأنه
لو برهن وقال لا نعلم له وارثا آخر فله أكثر النصيبين اتفاقا كذا في شرحه لابن ملك (قوله دفعها اليه
وجوبا) لا قراره ان ما في يد ملك الوارث خلافة عن الميت والعارية والعين المنصوبة كالوديعة ط
(قوله كقول هذا ابن دائني) والمسئلة بحالها بان قال لا وارث له سواء (قوله قيد بالوارث) أي الذي هو
الابن ونحوه (قوله لم يدفعها) لأنه أقرب بتمام حق المودع وملكه فيها الآن فيكون اقراره على ملك الغير
ولا كذلك بدمونه لزال ملكه فانه أقرب له بملكه لما في يده من غير ثبوت ملك ملك معين فيه للحال وفي

مطلب

مدة التلوم في دفع المال
للوارث الذي أقرب به
المودع

موته) فانه (وقالوا
بعده) فالقول لهم لان
الحادث يضاف لأقرب
أوقانه (فرع) وقع
الاختلاف في كسر الميت
واسلامه فالقول بمدعي
الاسلام بحر (قال
المودع) بالفتح (هذا
ابن مودعي) بالكسر
(الميت لا وارث له غيره
دفعها اليه) وجوبا
كقوله هذا ابن دائني قيد
بالوارث لأنه لو أقرانه
وصيه أو وكيله أو المشتري
منه لم يدفعها

فصل الشراء وان أقر بزوال ملك المودع لكن لا ينفذ في حقه لانه لا يملك ابطال ملكه باقراره فصار
 كقراره بالوكالة بقبض الوديعة ط وتوضيح الفرق بينهما أن في المسئلة الاولى أقر ان ماني يده ملك
 الوارث خلافة عن الميت فصار كما اذا أقر انه ملك الوارث وهو سحر أصالة وفي هذه المسائل فيه ابطال حق
 المودع في العين بازالتها عن يده لان يد المودع كيد المالك فلا يقبل اقراره (قوله فان أقرنا نيا) سواء
 كان متصلا بالاول بان قال هذا ابنه وهذا الآخر أيضا ومنفصلا بان أقر للثاني في مجلس آخر حموى (قوله
 اذا كذبه الابن الاول) حكم مفهومة ظاهر وهو ما اذا صدقه فيشتركان (قوله لانه اقرار على الغير)
 لصحة الاقرار للاول لعدم من يكذبه (قوله ان دفع للاول بلا قضاء) وهو الصواب كما في الفتح خلافا
 لما في غاية البيان من ان المودع لا يغير ماله الا في الثاني شيئا باقراره لان استحقاقه لم يثبت فلم يتحقق التلف
 (تنبيه) لو أقر بالوديعة لرجل ثم قال لابل وديعة فلان أو قال غصبت هذا من فلان لابل من فلان وكذا
 العارية فانه يقضى به للاول ويضمن للثاني قيمته وكذا في الاقرار بالدين ولو قال هذا الفلان وهذا الفلان
 المقر له الانصف الاول فانه لفلان كان جائزا وكذا لو قال هذه الخنطة والشعر لفلان الاكرام من هذه الخنطة
 فانه لفلان اذا كانت الخنطة أكثر من الكر كذا في الأصل لمولانا محمد رجه الله من الدعوى اه ط
 عن البحر (قوله تركه قسمت بين الورثة) أي سواء كانوا ممن يحجب أو لا قال في آخر الفصل الثاني عشر
 من جامع الفصولين راجع الى الأصل الوارث لو كان محجوبا بغيره كجد وجدة وأخ وأخت لا يعطى
 شيئا ما لم يبرهن على جميع الورثة أي اذا ادعى انه أخو الميت فلا بد أن يثبت ذلك في وجه جميع الورثة
 الحاضرين أو يشهدا انهما لا يعلمان وارثا غيره ولو قال لا وارث له غيره تقبل عندنا عند ابن أبي ليلى
 لانهما جازاؤنا العرف فان مراد الناس به لانعلم له وارثا غيره وهذه شهادة على النبي فقبلت
 من امرها تقبل على الشرط ولو نفيها وهنا كذلك لقيامها على شرط الارث ولو كان الوارث ممن
 لا يحجب باحد فلو شهدا انه وارثه ولم يقولوا لا وارث له غيره أو لانعلمه يتلوم القاضي زمانا رجا أن يحضر
 وارث آخر فان لم يحضر يقض له بجميع الارث ولا يكفل عند أبي حنيفة في المسئلتين يعني فيما اذا قال
 لا وارث له غيره أو لانعلمه وعندهما يكفل فهما ومدة التلوم مفوضة الى رأى القاضي وقيل حول وقيل
 شهر وهذا عند أبي يوسف وأما أحد الزوجين لو أثبت الورثة بيينة ولم يثبت انه لا وارث له غيره فعند أبي
 حنيفة ومحمد يحكم لهما باكثر النصيبين بعد التلوم وعند أبي يوسف باقلهما اوله الربع ولهما الثمن اه
 ما خصا وان تلوم ومضى زمانه فلا فرق بين كونه ممن يحجب كالاخ أو ممن لا يحجب كالابن كما في البرازية
 من العاشر في النسب والارث قال الصدر الشهيد وحاصله المدعى او برهن على أنه مات مورثه ولم يذكروا
 عدد الورثة ولا قالوا لانعلم له وارثا فانه لا يقضى له وان بينوا عدد هم وقالوا لانعلم له وارثا غير ما ذكر فان كان
 ممن لا يحجب فانه يقضى له القاضي ولا يتأني ولا يكفل وان كان ممن يحجب بحال تأني ثم قضى وان شهدوا
 انه ابنه أو ورثه وانه مات وترك ميراثا لم يقولوا لانعلم له وارثا غيره تلوم القاضي زمانا ثم قضى ولا يؤخذ
 منه كفيل عند الامام خلافا لهما ويدفع لاحد الزوجين أو فر النصبين عند أبي يوسف وعند محمد أقلهما اه
 وروى عن الامام انه قال في أخذ الكفيل هذا شئ احتاط به بعض القضاة وهو ظلم وعنى بالبعض ابن أبي
 ليلى قاضي الكوفة وأوردانه مجتهدا والمجتهدا مجورا وان أخطأ فلا وجه لنسبته الى الظلم وقد قال الامام كل
 مجتهد مصيب والحق عند الله واحداً أي مصيب في اجتهاده بحسب ما عنده وان أخطأ الحق في الواقع
 والجواب ما قاله في التلويح المخطئ في الاجتهاد لا يعاتب ولا ينسب الى الضلال بل يكون معذورا وما جريا
 اذ ليس عليه الا بذل الوسع وقد فعل فلم ينل الخفاء دليله الا أن يكون الدليل الموصل الى الصواب ينافي خطأ
 المجتهد لتقصير منه وتركه المبالغة في الاجتهاد فانه يعاتب وما فعل من طعن السلف بعضهم على بعض في

(فان أقر) ثانيا
 (بأن آخره لم ينفذ)
 اقراره (اذا كذبه)
 الابن (الاول) لانه
 اقرار على الغير ويضمن
 للثاني حظه ان دفع
 للاول بلا قضاء زيل
 (تركة قسمت بين
 الورثة أو الفرسان بشهود
 لم يقولوا لانعلم)

المسائل الاجتهادية كان مبنياً على ان طريق الصواب بين في زعم الطاعن اه أي ومنه طعن الامام
على ابن أبي ليلى وانظر ماسياً في قبيل باب الشهادة على الشهادة (قوله كذا نسخ المتن) أي باسقاط لا
والحق ثبوتها كما في سائر الكتب سيدي قال ط واعلم فيما وقع له والذي بيده فيما ذكره ولا كلام المصنف
في الشارح مثله واعلم ان مفهوم المتن امر ان سكونهم وقولهم لانعلم ولم يكفلوا فيه ما عند الامام وقال
الصاحبان يكفلون في صورة السكوت الا اذا قالوا لانعلم فعدم الكفالة في الثاني متفق عليه وهو مراد
الشارح في قوله ولو قال الشهود ذلك ويكون تقرير على غير المتن (قوله لم يكفلوا) مبني للمجهول
مضغف العين والواو للورثة أو الغرماء أي لا يأخذ القاضي منهم كفيل ح قال في الدرر رأى لم يؤخذ منه
كفيل بالنفس عند الاماء وقال لا يؤخذ اه وهذا ظاهر في أنه على قولهما يؤخذ كفيل بالنفس ثم رأيت
لتاج الشريعة أبو السعود عن شيخه ولم يره في البحر فتوقف في أنها بالمال أو بالنفس اه سيدي فافهم
واقصر على نفي التكفيل لان القاضي بعد يتلوم كما ذكره الشارح بعد ولا يدفع اليه حتى يغلب على ظنه
انه لا وارث له غيره ولا غريم له اتفاقاً لانه من باب الاحتياط لنفسه بزيادة علم بانتفاء الشريك المستحق
معه بقدر الامكان كما في غاية البيان (قوله خلافاً لهما) أي لاحتمال أن يكون له وارث أو غريم آخر
(قوله لجهالة المكفول له) علة لقوله لم يكفلوا ولان حق الحاضر ثابت قطعاً وظاهراً فلا يؤخر لاجل
الموهوم كذا قالوا (قوله ويتلوم القاضي) أي يتأني في تأخير القضاء الى المدة المتقدمة بيانها لافي الدفع
بعد القضاء والمسئلة على وجوه ثلاثة تقدم بياتها عن اصنر الشهيد وسياً في شئ منها في قبيل باب الشهادة
على الشهادة ان شاء الله تعالى (قوله مدة) تقدم اهام مفوضة الى رأى القاضي وقدرها الطحاوي بحول
وعلى عدم التقدير حتى يغلب على ظنه انه لا وارث له غيره أو لا غريم له آخر (قوله ولو ثبت) أي ما ذكر
من الورثة أو الغرماء (قوله بالافرار) أي بالارث أو بالدين وهو محترز قوله بشهود (قوله كفلاوا
اتفاقاً) يعني والخلاف فيما اذنت الدين والارث بالشهادة ولم يقل الشهود لانعلم له وارثاً غيرهم أما اذنت
بالافرار يؤخذ كفيل بالاتفاق (قوله ولو قال الشهود ذلك) أي لانعلم له وارثاً أو غريماً غيره (قوله لا)
أي لا يؤخذ منهم كفيل سواء كان وارثاً يجب بحال أو لا (قوله اتفاقاً) تقدم بيان الصور في الحاصل
(قوله ادعى) قال في جامع الفصولين من الرابع ادعى عليهما ان الدار التي بيدهما ملكي فبرهن على
أحدهما فلو الدار في يد أحدهما بارت الحكم عليه حكم على الغائب اذا أحد الورثة ينتصب خصماً عن
البقية ولو لم يكن كل الدار بيده لا يكون قضاء على الغائب بل يكون قضاء بما في يد الحاضر على الحاضر
ولو يبدأ أحدهما بشراء لا يكون الحكم على أحدهما حكماً على الآخر اه (قوله ارثاً) قيد به لانه
لو شراء لا يكون الحاضر خصماً عن الغائب كما تقدم (قوله مشاعاً) يعني ينتفع به انتفاع المشاع لانه
يقسمه ويفرز لانه سياتي في القسمة فان رهن وارث واحد لا يقسم اذ لا بد من حضور اثنين ولو أحدهما
صغيراً أو موصى له (قوله بجحد ذواليد دعواه أولم بجحد) هذا التعميم غير صحيح بعد قوله ورهن
عليه لان البرهان يستلزم سبق الجحد وقد أجمعوا انه لا يؤخذ الكفيل في صورة الاقرار والصواب أن يبدل
قوله ورهن عليه بقوله ونبت ذلك فيشمل الثبوت بالاقرار ولا كفيل فيه اتفاقاً وبالينة وفيه الخلاف
وحينئذ يسقط قوله بجحد دعواه أولم بجحد اه ط وأجاب عنه سيدي الوالد بان هذا التعميم راجع
الى قوله وترك باقية أشار به الى الخلاف فافهم (أقول) عبارة الهداية والمجمع والبحر وغيرها تساوى
عبارة المصنف وهي عبارة متن الدرر وكأنهم تساهلوا في ذلك لوضوح المراد ويمكن أن يجاب عنه بان قوله
ترك باقية مستأنف ليس من تمام حكم البرهان ويكون المراد بيان مسألة وفاقية وهي أخذ المدعى
النصف اد برهن ومسئلة خلافية وهي ترك الباقي مع ذى اليد مطلقاً وأشار الى الخلاف بالتعميم بقوله بجحد

كذا نسخ المتن والشرح
وعبارة الدرر وغيرها
لانعلم له وارثاً أو غريماً
لم يكفلوا خلافاً لهما
لجهالة المكفول له
ويتلوم القاضي مدة
ثم يقضى ولو ثبت
بالافرار كفلاوا اتفاقاً
ولو قال الشهود ذلك لا
اتفاقاً (ادعى) على
آخر (دارا لنفسه
ولاخيه الغائب) ارثاً
(وبرهن عليه) على
ما ادعاه (أخذ) المدعى
(نصف المدعى) مشاعاً
(وترك باقية في يده)
اليد بلا كفيل بجحد
ذواليد (دعواه أولم

أولا هذا ما ظهر لي نعم الأولى ما في شرح أدب القضاء حيث ذكر أن المدعي يأخذ النصف ويترك الباقي مع ذي اليد عند الامام وعندهما ينزع منه أي ويجعل في يد أمين ثم ذكر أنهم أجمعوا أنه لو مقر ينزع الباقي منه أيضا (قوله خلافا لهما) أي في صورة الجود حيث قالوا إن جحد ذو اليد يؤخذ منه ويجعل في يد أمين خلياته بجحوده والترك في يده فلا نظر في تركه في يده فهو راجع إلى قوله وترك باقية في يد ذي اليد لقوله بلا كفيل فإنه لا خلاف فيه وله أن الحاضر ليس بخصم عن الغائب في الاستيفاء وليس للقاضي التعرض بلا خصم كما ذارأي شيئا في يد إنسان يعلم أنه لغيره لا ينزعه منه بلا خصم وقد ارتفع بجحوده بقضاء القاضي بالكل بحر (قوله خصما للميت) الاوضح عن الميت (قوله حتى تقضى منها ديونه) وتنفذ منها وصاياه (قوله ثم انما يكون خصما) أي عن بقية الورثة فيما يدعي على الميت (قوله بشروط تسعة) الأولى أن يقول ثلاثة الأول كون العين كلها في يده وأن لا تكون مقسومة وأن يصدق الغائب انها راث عن الميت المعين كما في البحر والجوى (قوله مبسوط في البحر) ليس جميع المذكور في البحر شروطا بل بعضه شروط وبعضه أحكام ونصه (تذنيهاً) الأول انما ينتصب الحاضر الذي في يده العين خصما عن الباقيين اذا كانت العين لم تقسم بين الحاضر والغائب فان قسمت وأودع الغائب نصيبه عند الحاضر كانت كسائر أمواله فلا ينتصب الحاضر خصما عنه ذكره العتاني عن مشايخنا وفي جامع الفصولين من السابع والعشرين ولو أودع نصيبه من عين عند وارث آخر فادعى رجل هذا العين ينتصب هذا الوارث خصما اذ ينتصب أحد الورثة خصما عن الباقيين لو كان العين بيده بخلاف الاجنبي اهـ (أقول) فقوله بخلاف الاجنبي أي غير الوارث تكون العين في يده فيدعي عليه فلا يتعدى القضاء عليه إلى غيره بان تكون شركة بينه وبين غيره فلا يكون الشريك الغائب مقضيا عليه سيدي الوالد (الثاني) انما لا تسمع دعوى الغائب اذا حضر بشرط أن يصدق أن العين ميراث بينه وبين الحاضر أمالوا أنكر الارث وادعى أنه اشتراها أو ورث نصيبه من رجل آخر لا يكون القضاء على الحاضر قضاء عليه فتسمع دعواه وتقبل بينته فالحاصل انه انما ينتصب خصما عن الباقي بثلاثة شروط كون العين كلها في يده وأن لا تكون مقسومة وان يصدق الغائب على اثاره عن الميت المعين (الثالث) انما يكفي ثبوت بعض الورثة أن لو ادعى الجميع وقضى به أمالوا ادعى حصته فقط وقضى بها فلا يثبت حق الباقيين (الرابع) ادعى يتناقل ذواليدانه ملكي ورثته من أبي فلو قضى عليه أي على ذي اليد أي يبرهان المدعي يظهر على جميع الورثة لان العين كلها في يده غير مقسومة فليس لاحصنهم أن يدعيه بجهة الارث اذ صار مورثهم مقضيا عليه فلو ادعاه أحد هم ملكا مطلقا قبل اذ لم يقض عليه في الملك المطلق فلو ادعاه ذواليد ملكا مطلقا لا ارثا لتبصر الورثة مقضيا عليهم فاهم أخذه بدعوى الارث لكن ليس لدى اليد حصته فيه اذ قضى عليه (الخامس) اذا كان الورثة كبارا غيبا وصغارا نصب القاضي وكيلًا عن الصغير لسماع دعوى الدين على الميت والقضاء على هذا الوكيل قضاء على جميع الورثة (السادس) اذا أثبت المدعي دينه على بعض الورثة وفي يده حصته فإنه يستوفي جميع دينه مما في يد الحاضر ثم يرجع الحاضر على الغائب بحصته (السابع) يحلف الوارث على الدين اذا أتكراهي على العلم وان لم يكن للميت تركة (الثامن) يصح الاثبات على الوارث وان لم يكن للميت تركة (التاسع) لو لم يكن للميت وارث فجاء مدع للدين على الميت نصب القاضي وكيلًا للدعوى كما في أدب القاضي للخصاف وظاهره ان وكيل بيت المال ليس بخصم انتهى بزيادة (أقول) قال سيدي في حاشيته عليه يجب تقييده بما اذا وكله السلطان بجمعه وحفظه أما اذا وكله بان يدعي عليه أيضا تسمع دعواه والدعوى عليه وذلك في ذلك ما يملكه السلطان لانه فوض اليه ما يملكه وهذه المسئلة كثيرة الوقوع ويتفرع من ذلك ان المزارع لا يصلح خصما لمن يدعي الملك في ررض وكذلك المقاطع المسمى بلغتهم تجمار يا تامل هذا وسئل شيخنا ابن الحانوتي عن هذه المسئلة فاجاب

يجحد خلافا لهما
وقولهما استحسان
نهاية ولا تعاد البيضة
ولا القضاء اذا حضر
الغائب في الاصح
لا تصاب أحد الورثة
خصما للميت حتى تارة
منها ديونه ثم انما يكون
خصما بشروط تسعة
مبسوط في البحر

مطلب

وكيل بيت المال ليس
بخصم الا اذا وكله
السلطان في ان يدعي
ويدعي عليه لا بالجمع
والحفظ

بما ذكره الشيخ زين هنا اه (قوله والحق الخ) لا ارتباط له بما قبله لان ما قبله في انتصاب أحد الورثة خصما للميت وهذا الفرق في انتصاب أحدهم خصما فيما عليه قال في البحر وكذا ينتصب أحدهم فيما عليه مطلقا ان كان ديناً وان كان في دعوى عين فلا بد من كونها في يده ليكون قضاء على الكل وان كان البعض في يده نفذ بقدره كما صرح به في الجامع الكبير وظاهر ما في الهداية والنهاية والعناية انه لا بد من كونها كلها في يده في دعوى الدين أيضا وصرح في فتح القدير بالفرق بين العين والدين وهو الحق وغيره سهو اه وفي حاشية أبي السعود عن شيخه ووجه الفرق بينهما ان حق الدائن شائع في جميع التركة بخلاف مدعى العين اه (قوله والعين) حيث لا ينتصب أحد الورثة خصما عن الباقي في دعوى العين الا اذا كانت في يده وأما في دعوى الدين عليه فانه ينتصب خصما عنهم وان لم يكن في يده غير تركة لان حق الدائن شائع في جميع التركة بخلاف العين المدعى بها كما تقدم آنفا وقد علمت ان ذلك فيما اذا كان الوارث مدعى عليه وأما اذا كان هو المدعى ارث العين على ذي اليد فان أثبت كان القضاء بالارث له ولبقية الورثة اذا ادعاه ارثا له ولم وان لم يثبت ودفع المدعى عليه دعوى المدعى بان مورثك باعها مني مثلا وأثبت الشراء تندفع دعوى الارث في حق الحاضر والغائب كما أفاده الطحطاوي عن أبي السعود (قوله فيما ذكر) من أخذ الحاضر حصته وترك باقية في يده في يد ذي اليد وقيل يوضع عند عدل الى حضور صاحبه وفي الجوى ٢ ولو كانت الدعوى في منقول قيل يؤخذ منه اتفاقا لاجتياج المنقول الى الحفظ والزرع من يده أبلغ في الحفظ كي لا يتلفه أما العقار فمحفوظ بنفسه وقيل المنقول على الخلاف وقول الامام في المنقول أظهر حاجته الى الحفظ والترك في يده أبلغ فيه لان المال بيد المضمين أشد حفظا وبالانكار صار ضامنا ولو وضع عند عدل كان أمينا كذا في الكافي والفتح وغيرهما وبحث العلامة المقدسي بان الزرع من يد الخائن أبلغ في الحفظ باحتمال هروبه أو تحيله بوجه ما فليتأمل اه (قوله ومثله في البحر) فانه حكى مقابل الاتفاق بقيل ط (قوله انه لا يؤخذ) أي المنقول لومقرا أي كالعقار وهذه العبارة توهم ان العقار لم يجمعوا على عدم أخذه لومقرا وليس كذلك فان الحكم فيهما واحد كما علم مما سبق (قوله أوصى له بثلث ماله) ٣ وكذا لو قال ثلثي لفلان أو سدسي فهو وصية جائزة وقيد بالوصية لانه لو قال ثلث مالي وقف ولم يزد قال في البراز به من الوصايا ان كان ماله دراهم أو دنانير فقوله باطل وان ضياء عاصرو وقف على الفقراء ولو قال ثلث مالي لله تعالى الوصية باطلة عندهما وعند محمد يصرف الى وجوه البر ولو صرح به الى سراج المسجد يجوز ولو قال ثلث مالي في سبيل الله فهو لاغزو فان أعطوه حاجته قطعما جاز بحر (قوله يقع ذلك على كل شيء) وهل تدخل الديون في الوصية في الخائيا لا وكلام الشارح في الوصايا يفيد دخوله في الوصية بالمال لانه يصير مالا بالاستيفاء فتناولته الوصية خصوصا قالوا انها أخت الميراث وهو يجري فيهما وكذا كلام الوهبانية يشير الى الخلاف ورجع الدخول حيث قال ٥ وفي ثلث مالي يدخل الدين أجدر ٥ قال ابن الشحنة في شرحه المسئلة في القنية رامن البرهان صاحب المحيط وقال لو أوصى بثلث ماله لا يدخل الدين ثم رمز للاصل وقال يدخل قال المصنف وفي حفظي من فتاوى قاضي خان رواية دخول الدين في الوصية بثلث المال والمراد بدخولها ان يدخل ثلثها في الوصية ولا يسقط فيجعل كأنها لم تكن اه ٤ وفي وصايا الكنتز أوصى له بالف وله عين ودين فان خرج الالف من ثلث العين دفع اليه رالا فثلث العين وكلما خرج شيء من الدين له ثلثه حتى يستوفي الالف وهذه غير مسئلتنا وما نقله عن حفظ ابن وهبان يخالفه ما ذكره في البحر عن الخائنية من عدم دخول الدين ورأيت في وصايا الظهيرية اذا كان مائة درهم عين ومائة درهم على أجنبي دين فأوصى لرجل بثلث ماله فانه يأخذ ثلث العين دون الدين ألا ترى ان حلف أن لا مال له وله ديون على الناس لم يحث ثم ما خرج من الدين أخذ منه ثلثه حتى يخرج الدين كله لانه لما عين الخارج

والحق الفرق بين الدين والعين (ومثله) أي العقار (المنقول) فيما ذكر (في الاصح) درر لكن اعقد في الملتقى انه يؤخذ منه اتفاقا ومثله في البحر قال وأجمعوا على انه لا يؤخذ لومقرا (أوصى له بثلث ماله يقع) ذلك (على كل شيء)

٢ مطلب

هل ينزع المنقول من يده في اليد

٣ مطلب

أوصى بثلث ماله جاز

٤ مطلب

هل يدخل تحت الوصية

بالمال ما على الناس

من الديون قولان

مالا التحق بما كان عيناً في الابتداء ولا يقال للمال ثبت حقه في الدين قبل أن يتعين كيف ثبت حقه فيه اذا تعين لانا قول مثل هذا غير ممتنع الا ترى ان الموصي له بثلاث المال لا يثبت حقه في القصاص ومتى انقلب ما لا يثبت حقه فيه اهـ (قال) سيدى الوالد ويمكن أن يوفق بين القولين بهذا تدبر والله تعالى أعلم اهـ وينبغي التأمل عند الفتوى لان كلام كل متكلم يبنى على عرفه فاذا كان العرف أن المال يقع على ماسوى العقار والدين أو يعم الكل فيفتى به (قوله لانها أخت الميراث) أى والميراث يجري في كل شئ أى في الدين والعين (قوله مالى أو ما أملكه صدقة الخ) أما لو قال لله على ان أهدي جميع مالى أو ملكي فإنه يدخل فيه جميع ما يملكه وقت الحلف بالا جاع فيجب أن يهدي ذلك كله الا قدر قوته فاذا استفاد شيئاً تصدق بمثله وفي مسئلة المصنف يدخل الموجود وقت القول في المنجز أوالو كان معقداً بالشرط نحو قوله مالى صدقة للمساكين ان فعل كذا دخل المال القائم عند اليمين والحادث بعده قال سيدى الوالد ظاهره انه بدون التنجيز لا يشمل الحادث بعد اليمين وهذا بخلاف الوصية لما في الخانية ولو قال أوصيت بثلاث مالى لفلان وليس له مال ثم استفاد ما لا ومات كان للموصى له ثلث ما ترك ثم قال بعده ولو قال عبيدى لفلان أو براذنى لفلان ولم يضيف الى شئ ولم ينسبهم يدخل فيه ما كان له في الحال وما يستفيد قبل الموت اهـ لكن قد يقال الوصية في معنى المعلق وفي حاشية أبى السعود وقوله والحادث بعده ظاهره ولو بعد وجود الشرط لكن ذكر الایارى مانصه لوعلقه بشرط دخل المال الموجود عند اليمين والحادث بعده الى وجود الشرط اهـ فظاهر قول المصنف مالى أو ما أملكه الخ دخول الدين أيضاً وفيه ما قدمناه انقاسم الخلاف والتوفيق (قوله فهو على جنس مال الزكاة) أى أى جنس كانت بلغت بصاها أو لا عليه دين مستغرق أو لا ولا يتصدق بغير ذلك من الاموال لانها ليست باموال الزكاة وقال زفر يلزمه التصديق بالكل لان اسم المال يتناول الكل ولنا انه يعتبر بإيجاب الله تعالى قال تعالى خذ من أموالهم صدقة وهو خاص بالفقيرين وعروض التجارة والسوائم والغلة والثمرة العشرية والارض العشرية لان المعتبر بجنس ما يجب فيه الزكاة مع قطع النظر عن قدرها وشرطها فان قضى دينه لزمه أن يتصدق بعده بقدره عيني وغيره قال ط ولا تدخل الارض العشرية عند الطرفين ولا الخراجية اتفاقاً اهـ وخرج رقيق الخدمة ودور السكنى وأثاث المنازل وما كان من الحوائج الاصلية قال في البحر ونسوية المصنف بين قوله مالى وبين قوله ما أملك هو الصحيح لانهما يستعملان استعمالاً واحداً فكان فيهما القياس والاستحسان خلافاً للبعض واختاره في الجمع والهداية وذكر القاضى الاسدي جابى ان الفرق بين المال والملك انما هو قول أبى يوسف وأبو حنيفة لم يفرق بينهما واختاره الطحاوى في مختصره اهـ (قوله أملك منه قدر قوته) لم يبين في المبسوط قدر ما يملك لان ذلك يختلف باختلاف العيال وباعتبار ما يتجدد له من التحصيل فيملك أهل كل صنعة قدر ما يكفيه الى أن يتجدد له شئ قال ط المتأخرون قدروا هذا القدر فقالوا في المحترف يملك لنفسه وعياله قوت يومه وصاحب الغلة وهو آجر الدار ونحوها يملك قوت شهره وصاحب الضيعة يملك قوت سنة وصاحب التجارة يملك قدر ما يكفيه الى أن يتجدد له شئ اهـ (قوله تصدق بقدره) أى بقدر ما أملك (قوله خيلته) أى ان أراد أن يفعل ولا يحنث (قوله ان يبيع ملكه) أى مما يجب فيه الزكاة (قوله ثم يفعل ذلك) أى المحلوف عليه (قوله فلا يلزمه شئ) يعلم منه كما قال المقدسى ان المعتبر بالملك حين الحنث لاحق الحلف اهـ ووجه المسئلة انه حين الحنث لا مال له (أقول) ويعلم منه ان المشتري باسم المفعول بخيار الرؤية لا يدخل في ملكه حتى يراه ويرضى به قاله الشيخ أبو الطيب مدنى (أقول) الذى يظهر لى أنه يدخل في ملكه لكنه غير لازم والالزام أن يخرج البدلان من ملكه ولا قائل به والمسئلة تحتاج الى المراجعة وما نقله عن البحر عزاء في البحر

مطلب

في التوفيق بين القولين
في دخول الدين في
الوصية وعدم دخوله

لانها أخت الميراث (ولو
قال مالى أو ما أملكه
صدقة فهو عني) جنس
(مال الزكاة) استصفاً
(وان لم يجد غيره أملك
منه) قدر (قوته فاذا
ملك) غيره (تصدق
بقدره) في البحر قال ان
فعلت كذا فافعل له
صدقة خيلته ان يبيع
ملكه من رجل بثوب
في منديل ويقبضه ولم
يرده ثم يفعل ذلك ثم يردّه
بخيار الرؤية فلا يلزمه
شئ ولو قال ألف درهم
من مالى صدقة ان
فعلت كذا فافعله وهو

مطلب

من قال جميع ما أملكه
صدقة

مطلب

أوصى بثلاثه لفلان
وليس له مال ثم استفاد
تصح الوصية

مطلب

مالى أو ما أملك سواء
في الصحيح

مطلب

لو قال ان فعلت كذا فافعل
أملكه صدقة فالحيلة في
الفعل وعدم الحنث الخ

الى الولوالجية في الحيل آخر الكتاب ونمامه فيها حيث قال وان كان له ديون على الناس يتصالح على تلك الديون مع رجل بثوب في منديل ثم يفعل ذلك ويرد الثوب بخيار الرؤية فيعود الدين ولا يحنث اه (قوله لزمه بقدر ما يملك) ولا يلزمه شيء بعد لانه بمنزلة النذر بما لا يملك وكذا يقال فيما بعد (قوله ولولم يكن له شيء لا يجب شيء) الظاهر ان التعليق ليس بشرط حتى لو نجز النذر فقال على أن أتصدق بالف درهم كان الحكم كذلك فان كان يملك دونها يلزمه التصديق وان لم يكن عنده شيء لا يلزمه فراجع رجلي قال في الهداية ومن نذر نذرا مطلقا فعليه الوفاء به لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم من نذر وسمى فعليه الوفاء بما يسمى وان علق النذر بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر لا طلاق الحديث ولان المعلق بالشرط كالمنجز عنده وعن أبي حنيفة انه رجع عنه وقال اذ قال ان فعلت كذا فعلى حجة أو صوم سنة أو صدقة ما أملكه أجزاء عن ذلك كفارة يمين وهو قول محمد ويخرج عن العهدة بالوفاء بما سمي أيضا وهذا اذا كان شرطا لا يريد كونه لان فيه معنى اليمين وهو المنع وهو بظاھر نذر فیتخیر ویمیل الى أي الجهتين شاء بخلاف ما اذا كان شرطا لا يريد كونه كقوله ان شئني الله مريضى لانعدام معنى اليمين فيه وهذا التفصيل هو الصحيح اه وعليه مشى في متن مجمع البحرين والدرر والغرر وأفتى به اسمعيل الزاهد ومشايخ بلخ وبعض مشايخ بخاري واختاره شمس الأئمة والقاضي المروزي وقال في البرازية وعليه الفتوى وقال في الفيض والمفتي به مارو يناه عن أبي حنيفة من رجوعه وقد أوضح المسئلة العلامة الشرنبلالي في رسالة مماها نحفة النحرير واسعاف الناذر الغني والفقير بالتخير على الصحيح والتحرير فليراجعها من رام ذلك (قوله وصح الايضاء) أي من شخص لشخص على صغيره أو وصيته ٢ (قوله فصح تصرفه) ١ أي من غير علم بالا يضاء واذا تصرف بعد قبالة فلا يتمكن من اخراج نفسه منه والافله اخراج نفسه اذا علم لعدم القبول لانه لا يخفى ان من حكم الوصي انه لا يملك عزل نفسه بعد القبول حقيقة أو حكما وظاهر ما هنا تبعاً للكثر انه يصير وصيه قبل التصرف وليس كذلك بل انما يصير بعده كانه عليه في البحر ولذا قال في نور العين من ٢٣ عازيات وباع وصيه قبل علمه بوصايته وموته جاز استحسانا ويصير ذلك قبولا منه للوصاية ولا يملك عزل نفسه اه فكان على الشارح أن يقول ان تصرف قبله بدل قوله فصح تصرفه فتنبه (قوله لا يصح التوكيل بلا علم وكيل) فلو باع الوكيل قبل العلم لم يجز بحرأي لم يلزم فيكون بيع الفضولي فيتوقف على اجازته بعد العلم أو على اجازة الموكل كما في منحة الخالق لسيدى الوالد وفي البرازية عن الثاني خلافة ٢ وفي البحر اما اذا علم المشتري بالوكالة واشترى منه ولم يعلم البائع الوكيل كونه وكيلًا بالبيع بان كان المالك قال للمشتري اذهب بعبدى الى زيد فقل له حتى يبيعه بوكالته عنى منك فذهب به اليه ولم يخبره بالتوكيل فباعه هو منه بجوز ومثله الاذن للعبد والصبي بالتجارة فلا يثبت الابداع العلم والامر باليد حتى لو جعل أمرها يبيدها لا يصير الامر يبيدها ما لم تعلم فلو طلقت نفسها قبل العلم لم يقع خانية وفي شرح المجمع لابن ملك اذا قال المولى لاهل السوق بايعوا عبدى فلا يصير ما ذونا قبل العلم بخلاف ما لو قال اذنت لعبدى فلان ولم يشهد بين الناس فعلم العبد به شرط كافي البحر (قوله خلافة) فلا تتوقف على العلم كتصرف الوارث ملكا ولاية حتى لو باع الجد مال ابن ابنه بعد موت الابن من غير علم بموته جاز لكن قال في البحر ثم اعلم انه وقع في الهداية هنا أن الوصية خلافة كلوراثه وهو مشكل فان المصريح به ان ملك الموصى له ليس بطريق الخلافة كملك الوارث قال الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء ان الموصى له ليس بخليفة عن الميت ولهذا لا يصح اثبات دين الميت عليه وانما يصح على وارث أو وصى ولو أوصى له بعبد اشتراه فوجد به الموصى له عيبا فانه لا يردده بخلاف الوارث ويصير الوارث مفرورا واستحقت الجارية بعد الولادة كالوارث بخلاف الوصى له اه

يملك أقل لزمه بقدر ما يملك ولولم يكن له شيء لا يجب شيء (وصح الايضاء بلا علم الوصى) فصح تصرفه (لا يصح التوكيل بلا علم وكيل) والفرق ان تصرف الوصى خلافة

٢ قوله أو وصيته هكذا بالاصل والذي في ط أو تركته

١ مطلب لا يشترط علم الوصى بالا يضاء بخلاف الوكيل

٢ مطلب علم المشتري بالوكالة دون الوكيل يصح

ولم أر أحدا من الشارحين يبينه وقد ظهر لي أن صاحب الهداية أراد بالخلافة أن ملك كل منهما يكون بعد الموت لا بمعنى أنه قائم مقامه ومما يدل على عدم الخلافة ما في التلخيص بعد بيان أن ملكه ليس خلافة أنه يصح شراء ما باع الميت باقل مما باع قبل نقد الثمن بخلاف الوارث وقد مناعه يف المال أول كتاب البيوع اه (أقول) وقد سبق صاحب البحر إلى ذلك صاحب الكفاية حيث قال قوله لأنها خلافة كهى أى كالوراثه من حيث انها يشبتان الملك بعد الموت اه وفي البحر أيضا ثم اعلم أن صاحب الهداية ذكر هنا أن الوصاية خلافة لانيابة كالوراثه وقال قبله أن الوصية خلافة كهى وقد مناعه في الثاني وأما الأول فالمراد به أنه خليفة الميت في التصرف كالوارث لا في الملك بخلاف الخلافة في الوصية فانها في الملك لا في التصرف ومما يدل على أن الوصي خليفة الميت ما في خزائن المفتين لومات عن وصي وابن صغير ودين فقبضه الوصي بعد بلوغ الصغير جازا الا اذا نهاه ثم اعلم انهم فرقوا بين الوارث والوصي في مسألة لو أوصى بعقبة عبد ملك الوارث اعتاقه تنجيزا وتعليقا وتنديرا وكتابة ولا يملك الوصي الا التنجيز وهي في التلخيص اه (قوله والوكيل نيابة) أى عن الموكل فالموكل أثبت له ولاية التصرف في ملكه لا بطريق الخلافة لبقاء ولاية الموكل فلا بد من العلم فلو أودع ألقا عند رجل ثم قال المالك أمرت فلانا بقبضها منه ولم يعلم فلان بكونه مأمورا بالقبض فقبضه وتلف عنده فالمالك بالخيار في تضمين أيهما شاء ولو علم المودع فقط فدفع للأمر المذكور فتلف عنده لا ضمان على أحد لان المستودع دفع بالاذن ولو لم يعلم أحد منهما فقال المأمور ادفع لي ودبعة فلان لا يدفعها لي صاحبها وأدفعها لي تكون عندي لصاحبها فدفع فضاغت فللمالك تضمين أيهما شاء عندهما بحر عن الخانية ١ ثم اعلم أن الوصية والوكالة يجتمعان ويفترقان فيفترقان في مسألة الكتاب وفي أن الوصاية من الميت لا تقبل التخصيص بخلاف وصي القاضي فانه يتخصص والوكالة تقبل التخصيص وفي أنه يشترط في الوصي أن يكون مسلما حرا بالغ عاقلا بخلاف الوكيل الا العقل وفي أن الوصي اذا مات قبل تمام المصلحة نصب القاضي غيره ولومات وكيل الغائب لا ينصب غيره الا عن المفقود للحفظ وفي أن القاضي يعزل الوصي بخيانة أو تهمة بخلاف الوكيل عن الحي وفي أن الوارث يملك اعتاق الوصي بعقبة تنجيزا وتعليقا وتنديرا وكتابة ولا يملك الوصي الا الأول قال في الحواشي الجوبة على الاشياء من بحث ما افترق فيه الوكيل والوصي أن الوكيل يملك عزل نفسه لا الوصي بعد القبول ولا يشترط القبول في الوكالة ويشترط في الوصاية ويتقيد الوكيل بما قيده الموكل ولا يتقيد الوصي ولا يستحق الوكيل أجره عمله بخلاف الوصي ولا تصح الوكالة بعد الموت والوصاية تصح ونصح الوصاية وإن لم يعلم بها الوصي بخلاف الوكالة ويشترط في الوصي الاسلام والخربة والبلوغ والعقل ولا يشترط في الوكيل الا العقل واذا مات الوصي قبل تمام المقصود نصب القاضي غيره بخلاف موت الوكيل لا ينصب غيره الا عن مفقود للحفظ وفي أن القاضي يعزل وصي الميت بخيانة أو تهمة بخلاف الوكيل وفي أن الوصي اذا باع شيئا من التركة فادعى المشتري أنه معيب ولا يبينه فانه يحلف على الثبات بخلاف الوكيل فانه يحلف على نفي العلم وهي في القنية ولو أوصى لفقراء أهل بلع فالأفضل للوصي أن لا يجاوز أهل بلع فان أعطى لأهل كورة أخرى جاز على الأصح ولو أوصى بالتصدق على فقراء الحاج يجوز أن يتصدق على غيرهم من الفقراء ولو خص فقال فقراء هذه السكة لم يجز كذا في وصايا خزائن الأكمل وفي الخانية ولو قال الله على أن أتصدق على جنس فتصدق على غيره لو فعل ذلك بنفسه جاز ولو أمر غيره بالتصدق ففعل المأمور ذلك ضمن اه فهذا مما خالف فيه الوصي الوكيل ولو استأجر الوصي الوصي لتنفيذ الوصية كانت وصية له بشرط العمل وهي في الخانية ولو استأجر الموكل الوكيل فان كان على عمل معلوم صحت والا لا اه ٢ فهي خمس عشرة مسألة فلنحفظ ثم اعلم أن ٣ وصي القاضي نائب عن الميت لا عن القاضي قال في البحر ولم أر نقلا في حكم وصايته قبل

والوكيل نيابة

١ مطلب

الوصاية والوكالة

يجتمعان ويفترقان

٢ مطلب

الوصي يخالف الوكيل في

اه مسألة

٣ مطلب

وصي القاضي نائب

عن الميت لا عن القاضي

(فلو علم) الوكيل بالتوكيل (ولو من) (٣٦) بميزا (فاسق صح تصرفه ولا يثبت عزله الا بهاخبار (عدل) أو فاسق ان صدقه

عناية (أو مستورين
أوفاسقين) في الاصح
(كاخبار السيد بجناية
عبده) فلو باعه كان
مختارا للفداء
(والشفيع) بالبيع
(والبكر) بالنكاح
(والمسلم الذي لم يهاجر)
بالشرائع

اختار السر خشي قبول
خبر الفاسق فتجب
عليه الاحكام بخبره
لان الخبر له رسول الله
صلى الله تعالى عليه وسلم
والعدالة لا تشترط في
الرسول كما مر وصححه
الزيلعي ورده في الفتح
بأن عدم اشتراط العدالة
انما هو في الرسول
الخاص بالارسال والا
فيلزم على قوله أن
لا تشترط العدالة في
رواية الحديث مقدسي
اه منه

العلم وكذا في حكم تولية الناظر من الواقف وينبغي ان يكون على الخلاف فمن جعل الناظر وصيا قال ثبت قبل العلم ومن جعله وكيلًا قال لا ١ وصححو انه وكيل حتى ملك الواقف عزله بلا شرط اه قال سيدي الوالد معز بالآبي السعود ومقتضاه ان ٢ تقريره في النظر بلا علمه لا يصح ثم رأيت بخط الشيخ شرف الدين الغزي عشي الاشباه انهم لا يجعلونه وصيا من كل وجه ولا وكيلًا كذلك ٣ بل له شبه بالوصي حتى صح تفويضه في مرض موته وشبه بالوكيل حتى ملك الواقف عزله من غير شرط على قول أبي يوسف وأما على قول محمد فهو وكيل عن الموقوف عليهم كما ذكره في الاشباه قلت وقول محمد مشكل اذ مقتضى كونه وكيلًا عنهم ان لهم عزله مع ان الظاهر من كلامهم انه لا يصح بل لو عزله القاضي لم يصح اذا كان منصوب الواقف الاجنبية اه ٤ قلت انه وكيل مادام الواقف حي اوصى بعد وفاته والظاهر ان مراد محمد انه نظير الوكيل في سعيه لم لا وكيل حقيقة اذ ليست ولايته منهم تأمل (قوله فلو علم الخ) وفي الهداية الكتابة كالخطاب ٥ (قوله ولو من ميز) أقول الحاملة لم يميز لا يظهر لانه لا يشترط في العلم الا التميز (قوله أو فاسق) أي اذا صدقه الوكيل حتى لو كذبه لا يثبت فعلى هذا الفرق بين الوكالة والعزل لان في العزل أيضا اذا صدقه ينزل كذا في غاية البيان يعقوبية (قوله ولا يثبت عزله الخ) هذا قوله وقال لا يشترط في الخبر بهذه الا التميز لكونها معاملة وله ان فيها الزام من وجه دون وجه فيشترط أحد شرطى الشهادة اما العدد أو العدالة قال في البحر أطلقه وهو مقيد بان يكون الخبر غير الخصم ورسوله فلا يشترط فيه العدالة حتى لو أخبر الشفيع المشتري بنفسه وجب الطلب اجماعا والرسول يعمل بخبره وان كان فاسقا اتفاقا صدقه أو كذبه كما ذكر الاسيبجاني وكذا لو كان الرسول صغيرا وظاهر ما في العمادية انه لا بد أن يقول له اني رسول بعزلك ومقيد أيضا بما اذا بلغه العزل ان كان العزل قصديا ما اذا كان حكما كوت الموكل فانه يثبت وينزل قبل العلم اه (قوله ان صدقه) أي الوكيل حتى لو كذبه لا يثبت كما قدمناه على يعقوبية (قوله في الاصح) راجع للفاسقين خلافا لما في السكت حيث قيد بالمستورين فان ظاهره انه لا يقبل خبر الفاسقين وهو ضعيف لان تأثير خبر الفاسقين أقوى من تأثير خبر العدل بدليل أنه لو قضى بشهادة واحد عدل لم ينفذو بشهادة فاسقين نفذوا أخبره بالعزل غير من ذكر وتصرف صح تصرفه لعدم عزله كما في البحر (قوله كاخبار السيد بجناية عبده) أي فانه يشترط فيه أحد شرطى الشهادة أي العدد أو العدالة عنده خلافا لهما (قوله فلو باعه كان مختارا للفداء) يعني اذا أخبره أحد من ذكر ثم باعه كان مختارا للفداء فلا يكون مختارا له باخبار غير من ذكر فبذم البائع أو المشتري الى ولي الجناية فيما اذا باعه بعد ان أخبره فاسق مثلا بالجناية وانما يدفعه اذا لم يعلم بجنائه المشتري أما اذا علم فيكون مختارا للفداء لقدمه على شرائه مع العلم بعيبه وأما اذا اعتق العبد كان الطلب بالارش عليه أفاده أبو السعود (قوله والشفيع بالبيع) هو على الخلاف أيضا فاذا أخبر الشريك مثلا بالبيع فسكت ولم يطلب فان كان الخبر عدلا أو مستورا من مثلا سقطت شفيعته لان أخبره مستور فسكوته لا يعد مسما للشفعة (قوله والبكر بالنكاح) هو على الخلاف أيضا فلا يكون سكوتها رضا الا اذا أخبره عدل أو مستورا من مثلا ما اذا أخبره مستور بنكاح ولها فسكت لا يكون ذلك رضامنها قال في البحر ثم اعلم ان الامام محمد انص على خمسة منها ولم يذكر مسئلة البكر وانما قاسها المشايخ اه (قوله والمسلم الذي لم يهاجر) أي الذي أسلم في دار الحرب فأخبره أحد من ذكر (قوله بالشرائع) فانه اذا أخبره مستور لا يلزمه الشرائع عنده خلافا لهما واذا أخبره عدل أو مستورا من مثلا لم يلزمه حتى اذا ترك الفرائض يلزمه قضاؤها ٦ والاصح انه يكفي فيه خبر الفاسق كما في المفتاح جوى أي فانه يجب عليه الاحكام بخبره كما في الرسل فانه لا يشترط عدالة ٧ كالبكر اذا أخبره رسول الولي بالتزويج

١ مطلب الناظر وكيلا
لاوصى
٢ مطلب تقرير في
النظر بلا علمه
٣ مطلب الناظر له شبه
بالوصي وشبهه بالوكيل
٤ مطلب الناظر وكيلا
في حياة الواقف وصي في
موته
٥ مطلب الكتابة
كالخطاب فيقع بها علم
الوكيل بالوكالة
٦ مطلب الفاسق اذا
أخبر من أسلم ولم يهاجر يلزمه العمل بالشرائع في الاصح

٧ مطلب البكر اذا أخبره رسول الولي بالتزويج

كجائني قريبا ان شاء الله تعالى (قوله وكذا الاخبار بعيب لمريد شراء) فلو قال له رجل عدل أو مستوران هذه العين معيبة وقدم على شرائها يكون راضيا بالعيب لان أخبره فاسق (قوله وحجر مأذون) فاذا أخبر المأذون بحجره عدل أو مستوران حجر لا اذا أخبره فاسق (قوله وفسخ شركة) أي من أحد الشريرين لا يثبت الفسخ عند الآخر الا باخبار عدل أو مستورين فيمنع عن التصرف في مال الشركة لان أخبره فاسق (قوله وعزل قاض) فهو على الحكم السابق قال في البحر وينبغي ان يزاد أيضا عزل القاضي ولم أره اه قال سيدي الوالد وهو ظاهر لا مهم صرحوا في كتاب القضاء بأنه ملحق بالوكيل كما قدمه أي صاحب البحر فيه اه (قوله ومتولى وقف) أي وعزل متولى وقف أي على القول بصحة عزله بلا شرط أو على قول الكل ان كان شرط الواقف اه بحررنا وقد مننا الكلام عليه مستوفى قبل ورقة عند الكلام على وصي القاضي (قوله أحد شطري الشهادة) أي العدد والعدالة وفي الحواشي السعدية أقول فيه إشارة إلى أن العدالة لا تشترط في العدد وان قوله عدل صفة رجل قال في التلويح وهو الاصح (قوله ويشترط) أي في الخبر (قوله سائر الشروط) أي مع العدد والعدالة على قول الامام الاعظم فلا يثبت بخبر المرأة والعبد والصبي وان وجد العدد والعدالة وقيل من نبه على هذا سيدي الوالد (قوله في الشاهد) أي المشرطة في الشاهد والمراد به الخبر أي من الحرية والبلوغ وأن لا يكون أعمى ولا محدودا في قذف مع العدد والعدالة والمعنى ويشترط في الخبر ما يشترط في الشاهد مما ذكر اللفظ أشهد بحضور مجلس القاضي عنده خلافا لما كما سبق (قوله وقيد في البحر) أي قيد عزل الوكيل بكون الخبر لا بد ان يكون فيه أحد شطري الشهادة بالعزل القصدي احترازاً عما اذا كان حكماً كمرت الموكل وجنونه مطبقاً فإنه يثبت وينعزل قبل العلم (قوله وبما اذا لم يصدقه) أما اذا صدقه قبل ولو فاسقاً بحر وقد مر (قوله غير المرسل) سبق فلم وصوابه كما في البحر غير الخصم ورسوله فلو أخبر الشفيع المشتري بنفسه وجب الطلب اجماعاً حتى اذا أخذه سقط طلبه (قوله فانه يعمل بخبره) أي الرسول مطلقاً وان كان فاسقاً أو صغيراً أو كذبه وظاهره ان ذلك يجري في كل ما ذكر فينعزل بذلك وتسقط الشفعة بعدم الطلب بعده ويكون سكوت البكر بعده رضا وقس الباقي مما يتأتى فيه ذلك وظاهره ما في العمادية انه لا بد ان يقول له اني رسول بعزلك كما في البحر (أقول) وعليه فلا بد للرسول أن يقول للرسول اليه اني رسول اليك بكذا (نبيه) يثبت العزل بكتاب الموكل اذا بلغه وعلم ما فيه كما في ط عن مري الدين وسيد كره الشارح أو آخر باب عزل الوكيل (قوله كما سيحجى في باب) أي باب عزل الوكيل حيث قال ويثبت بمشافهته وبارسالة رسولاً أو غيره اتفاقاً صدقه أو كذبه اذا قال أرسلني اليك لا بلغك عزله اياك الخ (قوله وان لم يقل جعلتك أميناً في بيعه) بان قال له بع هذا العبد فقط ولم يزد (قوله على الصحيح ولوالجية) اعلم ان أمين القاضي هو من يقول له القاضي جعلتك أميناً في بيع هذا العبد أما اذا قال بع هذا العبد ولم يزد عليه اختلف المشايخ والصحيح أنه لا يلحقه عهدة ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده كما في البحر معزى إلى شرح التلخيص للفارسي (أقول) والمسئلة مذكورة في الفتاوى للوالجية منح (قوله عبد الدين الغرماء) أي أرباب الديون ولم يذكر الوارث معهما سواء فاذا لم يكن في التركة دين أي نقود كان العقد عاملاً لا يرجع عليه بما لحقه من العهدة ان كان وصى الميت وان كان القاضي أو أمينه هو العاقد يرجع عليه المشتري لان ولاية البيع للقاضي اذا كانت التركة قد أحاط بها لدين ولا يملك الوارث البيع كما في البحر (قوله أو ضاع) أي هلك العبد من يد القاضي أو أمينه قبل التسليم إلى المشتري كما في المنع فالانصب زيادة أو أمينه (قوله كالامام) وينبغي أن يجعل نائب الامام كالامام لان القاضي انما قبل قوله بلا يمين لكونه نائباً عن الامام ولا ضمان عليه فلا ضمان على القاضي فعلى هذا يقبل قول أمين بيت المال بلا يمين وانما لم يضمن من ذكر

وكذا الاخبار بعيب لمريد شراء وحجر مأذون وفسخ شركة وعزل قاض ومتولى وقف فهي عشرة يشترط فيها أحد شطري الشهادة لا لفظها (ويشترط سائر الشروط في الشاهد) وقيد في البحر بالعزل القصدي وبما اذا لم يصدقه ويكون الخبر غير المرسل ورسوله فانه يعمل بخبره مطلقاً كما سيحجى في باب (باع قاض أو أمينه) وان لم يقل جعلتك أميناً في بيعه على الصحيح ولوالجية (عبد الدين الغرماء) وأخذ المال فضاع (ثم عند القاضي) (واستحق العبد) أو ضاع قبل تسليمه (لم يضمن) لان أمين القاضي كالقاضي والقاضي كالامام وكل منهم لا يضمن بل ولا يحلف

لانه يؤدي الى تباعدهم عن قبول هذه الامانة فتعطل مصالح الناس عيني قال في البحر وأشار الى ان أمينه لو قال بعت وقبضت الثمن وقضيت الغريم صدق بلايين وعهدة الحاقا بالقاضي وان العيب اذا كان ظاهرا يرد المبيع به بنظر القاضي أو أمينه واذا وجب يمين على مخدرة وجهها القاضي ثلاثة من العدول يستحلفها واحد وآخران يشهدان على يمينها أو نكوهها فعلى هذا المستحلف ليس بأمينه والاقبل قوله في اليمين والنكول وحده (ثم اعلم) ان القاضي وأمينه لا ترجع حقوق عقد بائنا لليتيم اليهما بخلاف الوكيل والاب والوصي فلو ضمن القاضي أو أمينه ثمن ما باعه لليتيم بعد بلوغه صح بخلافهم وقيد بعدم ضمان القاضي عند الاستحقاق لانه لو أخطأ في قضائه ضمن كما اذا رجم محصنا باربعة شهود وظهر أحدهم عبدا أو محدودا في قذف فدينه على القاضي ويرجع به في بيت المال بالايجاع ١ والاصل في جنس هذه المسائل ان القاضي متى ظهر خطؤه فيما قضى يبين فانه يضمن ما قضى به ويرجع بذلك على المقضى له كالمودع ولو كيل وان كان الخطأ في المال فان كان قائما بيد المقضى له أخذه القاضي ورده على المقضى عليه وان كان مستهلكا ضمن قيمته ورجع بذلك على المقضى له وان كان في قطع أو رجم ضمن ورجع بما ضمن في بيت المال اه وتما فيه (أقول) ٢ ملخص ما قيل في خطأ القاضي في غير الجور ان كان في مال لا في حد نخطؤه في مال المقضى له وان كان في حد فان ترتب عليه تلف نفس أو عضو نخطؤه في بيت المال وان لم يترتب عليه شيء من ذلك كالجلد فهدر هذا عند الصاحبين وعند الامام رجهم الله تعالى يكون هدر افي الحدود ترتب عليه تلف نفس أو عضو أو لا كذا أفاده في الخانية من الحدود والسير وهذا لم يعتمد الجور وان نعتد الجور ان ذلك في مال القاضي سواء كان في مال أو حد ترتب عليه تلف نفس أو عضو ونعتد الجور يظهر فيما اذا أقر هو بذلك وخطؤه بلا جور يظهر باقرار المقضى له في الاموال كان بان ان الشهود عبيد مثلا باقرار المقضى له أو تقوم البينة على ذلك هذا خلاصة ما تحرر من النصوص المعتمدة في هذه المسئلة كشرح السير الكبير للسرخسي والهندية والخانية من الحدود والسير والاشباه من القضاء وحواشي الطحطاوي وسيدى الوالد وأبي السعود (فالخاص) ان خطأ القاضي تارة يكون في بيت المال وهو اذا أخطأ في حد ترتب عليه تلف نفس أو عضو وتارة يكون في مال المقضى له وهو اذا أخطأ في قضائه في الاموال وتارة يكون هدر او هو اذا أخطأ في حد ولم يترتب على ذلك تلف نفس أو عضو كحدر مثلا وتارة يكون في ماله أي مال القاضي وهو اذا نعتد الجور (قوله بخلاف نائب الناظر) قيد لقوله ولا يحلف فانه يحلف أي كما يحلف الناظر قال في المنع ان نائب الامام كهو ونائب الناظر كهو في قبول قوله فلو ادعى ضياع مال الوقف أو تعريقه على المستحقين فانكروا فالقول له كالأصيل لكن مع اليمين وبه فارق أمين القاضي فانه لا يمين عليه كالقاضي اه (قوله ويرجع المشتري على الغرماء) لان البيع وقع لهم فكانت العهدة عليهم عند تعذر جعلها على العاقد كما تجعل العهدة على الموكل عند تعذر جعلها على الوكيل المحجور عليه كما اذا كان العاقد عبدا أو صبي يعقل البيع وكله رجل يبيع ماله فانه لا تتعلق الحقوق بهما بل بموكلهما لان التزام العهدة لا يصح منهما لقصور الاهلية في الصبي وحق السيد في العبد كافي فتح القدير (قوله لتعذر الرجوع على العاقد) أي لانه عقد لم يرجع عهدته الى عاقده فتجب على من يقع له العقد والبيع وافع للغرماء فتكون العهدة عليهم كافي الدرر وفي فتح القدير الاصل انه اذا تعذر تعلق الحقوق بالعاقد تسقط باقرب الناس الى العاقد وأقرب الناس اليه من ينتفع به ألا ترى ان القاضي لا يأمر ببيعه حتى يطلب الغريم وأقرب الناس في مسئلتنا من ينتفع بهذا العقد وهو الغريم (قوله ولو باعه الوصي) لافرق بين وصي الميت ومنصوب القاضي مدني (قوله أو بلا أمره) هو مفهوم بالاولى لانه اذا رجع عليه في الامر فلا ن يرجع عليه عند عدمه بالاولى ط (قوله فاستحق العبد) أي من يد المشتري (قوله لانه وان نصبه القاضي عاقدا) الاولى حذف هذا

٢ مطلب

لو أخطأ القاضي يضمن

٣ مطلب

ملخص ما قيل في خطأ

القاضي

بخلاف نائب الناظر

(ورجع المشتري على

الغرماء) لتعذر الرجوع

على العاقد (ولو باعه

الوصي لم) أي لاجل

الماء (بامر القاضي)

أو بلا أمره (فاستحق)

العبد (أو مات قبل

القبض) للعبد من

الوصي (وضاع) الثمن

(رجع المشتري على

الوصي) لانه وان نصب

القاضي عاقدا نيابة عن

الميت

(وهو يرجع على الغرماء) لأنه عامل لهم ولو ظهر بعده للميت مال يرجع الغريم فيه بدينه هو الاصح (أخرج القاضي الثالث للفقراء ولم يعطهم اياه حتى هلك كان) الهالك (من ما لهم) أي الفقراء (والثلثان للورثة) لما سر (أمر ك قاض) عدل (برجم أو قطع) في سرقة (أو صرب) في حد (قضى به) بما ذكر (وسعك فعله) لوجوب طاعة ولي الامر

٢ قوله السرخكتي بضم السين وسكون الراء وفتح الخاء المعجمة والكاف وفي آخرها التاء المثناة الفوقية نسبة الى سرخكت قرية بنجر جسان سمرقند ينسب اليها محمد بن عبد الله بن فاعل د كره عبد القادر في الطبقات اه منه

٣ أي مسألة بيع القاضي أو أمينه والرجوع فيها بما ضمنه للمشتري اه منه

٤ أي مسألة بيع الوصي والرجوع فيها بما ضمنه للوصي اه منه

٥ مطلب للقاضي افراز

حصة الموصي له في المكيل والموزون اذا كان غائبا ٦ مطلب طاعة أولى الامر واجبة

التعليل لانه انما يظهر في وصي القاضي والاقتصار على قوله لانه أي وصي الميت عاقد نيابة عن الميت فترجع الحقوق اليه كما اذا وكله حال حياته كما في الهداية ليشمل وصي الميت قال في الكفاية اما اذا كان الميت أو وصي اليه فظاهر وأما اذا نصبه فكذلك لان القاضي انما نصبه ليكون قائما مقام الميت لا مقام القاضي (قوله فترجع) الاولى حذف الفاء (قوله اليه) كما اذا وكله حال حياته (قوله لانه عامل لهم) ومن عمل لغيره عملا ولحقه بسببه ضمان يرجع به على من يقع له العمل (قوله ولو ظهر بعده للميت مال يرجع الغريم فيه) أي في المال الذي ظهر للميت (قوله بدينه هو الاصح) قال سيدي الوالد فيه ايجاز مخل يوضحه ما في فتح القدير ولو ظهر للميت مال يرجع فيه الغريم بدينه بلا شك وهل يرجع بما ضمن للمشتري فيه خلاف قيل نعم وقال مجد الأئمة السرخكتي ٢ لا يأخذ في الصحيح من الجواب لان الغريم انما يضمن من حيث ان العقد وقع له فلم يكن له ان يرجع على غيره وفي الكافي الاصح الرجوع لانه قضى بذلك وهو مضطر فيه فقد اختلف التصحيح كما سمعت اه وقوله بما ضمن للمشتري يفيد ان الاختلاف في المسئلة الاولى ٣ لانه في الثانية ٤ انما ضمن للوصي لا للمشتري لكن قال في البحر وقيل لا يرجع به في الثانية والاوّل اصح اه والحاصل انه في الاولى اختلف التصحيح في الرجوع وفي الثانية الاصح علمه فتنبه ووجدت في نسخة رجوع الغريم فيه بدينه لا بما غرم هو الاصح وهذه لا غبار عليها قال الحلبي وقيل يرجع بما غرم أيضا وصحح (قوله كان الهالك من ما لهم) لانه نائب عنهم في القبض (قوله لما سر) متعلق بقوله كان الهالك من ما لهم والمراد بما مر ان القاضي لا يضمن لانه عامل لهم والاوّل ذكرها عند معلولها وانما كان الهالك من ما لهم لما يأتي في باب الوصي من قوله ٥ وصح قسمة القاضي وأخذ قسط الموصي له ان غاب الموصي له فلا شيء له ان هلك في يد القاضي أو أمينه لكنه قال ثمة وهذا في المكيل والموزون لانه افراز وفي غيرها لا يجوز لانه مبادلة كالبيع ومبادلة مال الغير لا يجوز فكذلك القسمة اه فليظهر هل فرق بين أن يكون الموصي له الغائب معينا أو مطلق الفقراء أو يجري في القيد فيهما وليحرر (قوله أمر ك قاض عدل) أي وعالم كذا قيده في الملتقى وغيره مدني وكذا قيده في الكثر وهو الموافق لما في بعض نسخ المتن وهو قيد لا بد منه هنالمقابلة قوله الاتي وان عدلا جاهلا قال في البحر وما ذكره المصنف قول الماتر يدي وفي الجامع الصغير لم يقيده بهما أي العدالة والعلم ثم يرجع محمد فقال لا يؤخذ بقوله مالم يعاين الحجة أو يشهد بذلك مع القاضي عدل وبه أخذ مشايخنا اه وبهذا يظهر لك ان كلام المصنف ملفق من قولين لان عدم تقييده بالعدالة والعلم مبني على ما في الجامع الصغير والتفصيل بعده مبني على قول الماتر يدي وحينئذ خفي قيده الشارح بقوله عدل يجب زيادة عالم أيضا ليكون على قول الماتر يدي ويكون قوله بعد وقيل يقبل لوعده لا عالم مستدركا وحقه ان يقول وقيل يقبل ولولم يكن عدلا عالم هو ما في الجامع الصغير كذا أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى وسيأتي تمة الكلام عليه قريبا ان شاء الله تعالى (قوله قضى به) أي بما ذكر أشار به الى أن افراد الضمير باعتبار المذكور ولا حاجة اليه لان العطف باو (قوله لوجوب طاعة ولي الامر) بالآية الشريفة ومن طاعته تصديقه قال العلامة البيري في آخر شرحه على الاشياء والنظار عند الكلام على شروط الامامة ثم اذا وقعت البيعة من أهل الحل والعقد صار ما يفترض اطاعته كما في خزنة الاكل ٦ وفي شرح الجواهر تجب اطاعته فيما أباحه الدين وهو ما يعود نفعه الى العامة كعمارة دار الاسلام والمسلمين مما تناوله الكتاب والسنة والاجماع اه وفي النهاية وغيره روى عن أبي يوسف لما قدم بغداد صلى بالناس العيد وكلفه هرون الرشيد وكبر تكبير ابن عباس رضي الله عنهما وروى عن محمد هكذا وناو يله ان هرون أمرهما أن يكبرا تكبير جده ففعل ذلك امتثالا لامره وقد نصوا في الجهاد على امتثال أمره في غير معصية وفي التتارخانية عن المحيط اذا أمر الأمير أهل العسكر بشئ فعصاه في ذلك واحد فلا غير

لا يؤدبه في أول وهلة ولكن ينصحه حتى لا يعود إلى مثل ذلك بل يعذره فان عصاه بعد ذلك أدبه الا اذا بين
في ذلك عذرا فعند ذلك ينحلي سبيله ولكن يحلفه بالله تعالى لقد فعلت هذا بعذر اه وقد أخذ البيهقي من
مجموع هذه النقول انه لو أمر أهل بلدة بصيام أيام بسبب الغلاء أو الوباء وجب امتثال أمره والله تعالى أعلم
وتقدم في العيدين والاستسقاء وانظر ما قدمه سيدي الوالد في باب الامامة من كتاب الصلاة (قوله ومنعه
محمد) هذا ما رجع اليه بعد الموافقة ح (قوله حتى يعاين الحجّة) زاد عليه بعض المشايخ أو يشهد بذلك
مع القاضي عدل وهو رواية عنه ومعناه أن يشهد القاضي والعدل على شهادة الذين شهدوا بسبب الحد
لا على حكم القاضي والا كان القاضي شاهدا على فعل نفسه واستبعده في فتح القدير بكونه بعيدا في العادة
وهو شهادة القاضي عند الجلاد والا اكتفاء بالواحد على هذه الرواية في حق يثبت بشاهدين وان كان في
زنا فلا بد من ثلاثة أخر كذا ذكر الاسبيجاني بحر (قوله واستحسنوه في زماننا) لان القضاة قد فسدوا
فلا يؤمنون على نفوس الناس ودمائهم وأموالهم ح قال في العناية لاسيما قضاة زماننا فان أكثرهم
يتولون بالرشا فاحكامهم باطلة اه ٣ والتدارك غير ممكن (أقول) هذا في قضاة زمانهم فبالك في
قضاة زماننا أصلح الله تعالى أحوالنا جميعا آمين بمنه وكرمه (قوله وفي العيون وبه يفتي) قال في البحر
لكن رأيت بعد ذلك في شرح أدب القضاء للصدر الشهيد أنه صح رجوع محمد إلى قول طهارة هاشم
عنه اه فالخاصل ان الشيخين قالوا بقبول اخبار القاضي عن اقرار الخصم بما لا يصح رجوع المقر عنه
كالقصاص وحد القذف والاموال والطلاق وسائر الحقوق وان محمد وافقهما أولا ثم وجع الى ما ذكره
من أنه لا يقبل الا بضم رجل آخر اليه ثم صح رجوعه الى قولهما وما اذا أخبر القاضي باقراره عن شيء يصح
رجوعه عنه كالحكم يقبل قوله بالا جاع وان أخبر عن ثبوت الحق بالبينه فقال قامت بذلك بينة وععدوا
وقبلت شهادتهم على ذلك تقبل في الوجهين جميعا وهذا في القاضي المولى أما المعزول فلا يقبل ولو شهد
معه عدل كما مر عن النهر وأائل القضاء (قوله الا في كتاب القاضي للضرورة) أي ضرورة احياء الحق
ولان الخيانة في مثله قلما تقع وظاهر الاقتصار على كتاب القاضي ان القاضي لا يقبل قوله فيما عداه أي على
قول محمد سواء كان قتلا أو قطعاً أو ضرراً فلو قال قضيت بطلاقها أو بمتقها أو ببيع أو نكاح أو اقرار لم يقبل
قوله وفي التهذيب و يصدق فيما قال من التصرف في الاوقاف وأموال الايتام والغائبين من أداء وقبض
(قوله وقيل يقبل لو عدل عالما) دخول على المتن قصده اصلاحه وذلك أنه أطلق أولا القاضي ولم
يقيده بالعدل العالم تبعاً للجامع الصغير وهو ظاهر الرواية ثم ذكر التفصيل وهو على قول المازي يدي
القائل باشتراط كونه عدلا عالما كما مشى عليه في الكنز كما مر بيانه وان أردت زيادة الدراية فارجع
الى الهداية وحيث كان مراد الشارح ذلك فكان الصواب أن يحذف قوله عدل في أول المسئلة فانه
من الشرح على ما رأيناه بل الأولى حذف هذا القيل لكونه عين ما في المصنف ثم ان هذا القيل
هو قائله أبو منصور لان عدم الاعتماد انما عدل بالفساد والغلط وهو منتف في العالم العدل وذكر
الاسبيجاني ان المسئلة مصورة عند الامام في القاضي العالم العدل لانه اذا كان غير هذا لا يولى القضاء
ولا يؤتمر بأمره بالاتفاق اه فاقاله أبو منصور كشف عن مذهب الامام اه (قوله وان عدل جاهلا
ان استفسر فاحسن تفسير الشرائط) بان يقول في حد الزنا اني استفسر المقر بالزنا كما هو المعروف فيه
وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة انه ثبت عندي بالحجة أنه أخذ نصابا من حرز لا شبهة فيه وفي
القصاص انه قتل عمدا بلا شبهة وانما يحتاج الى استفسار الجاهل لانه بما يظن بسبب جهله غير الدليل
دليلا كفاية (قوله صدق) أي يجب تصديقه وقبول قوله ثم المراد من جهله جهله بوقائع الناس لانها
فرض كفاية فانه يسأل المفتي ويحكم بقوله بخلاف جهله بما يفرض عليه عينا فانه يفسق فلا يكون

ومنعه محمد حتى يعاين الحجّة
واستحسنوه في زماننا
وفي العيون وبه يفتي
الا في كتاب القاضي
للضرورة وقيل يقبل
لو عدل عالما (وان عدلا
جاهلا ان استفسر
فاحسن) تفسير
(الشرائط صدق والا
لا وكذا) لا يقبل قوله
(لو) كان (فاسقا)
عالما كان أوجاهلا

٣ مطلب
القضاة اذا تولوا بالرشا
أحكامهم باطلة

عدلا فيكون من القسم الآتي بيانه (قوله بالقضاء أربعة) لانه اما عالم أو جاهل وفي كل اما عدل أو فاسق (قوله أي سببا شرعيا) للحكم فينتد يقبل قوله لاستفاء التهمة اه منح وانما أول الحجة بالسبب ليعم الاقرار ط (قوله صب دهننا لانسان عند الشهود) لاحاجة اليه لانه مقر ط (قوله لانكاره الضمان) أي الضمان بالمثل لا بالقيمة والا كان مشكلا لان المتنحس مال بدليل جواز بيعه فيجزى فيه التملك والتملك فيكون مالا معصوما وإضافان ظاهره ان القول له في عدم الضمان وليس كذلك بل القول قوله في كونه متنحسا وأما الضمان فلا فيضمن قيمته متنحسا فلا يكون القول له الا في انها متنحسة فيضمن قيمتها متنحسة كما نقله أبوا السعود عن الشيخ شرف الدين الغزي محشى الاشباه ويدل له عبارة الخانية قبيل كتاب القاضى من الشهادات والقول قوله مع يمينه في انكاره استهلاك الطاهر ولا يسمع الشهود أن يشهدوا عليه انه صبز يتاغير نجس وتماه فيها فراجعها وفي البرازية أراق زيت انسان أو سمنه وقد وقعت فيه فارة ضمنه وحينئذ فتعين ان المراد بعدم الضمان ضمان المثل لانه المتبادر وان المراد بالضمان المثبت ضمان القيمة لانه بالنجس صار قيميا القول لم المثل ما حصره كيل أو وزن وكان على صفته الاصلية من الطهارة فان خرج عنها بالنجس صار قيميا كما هو صريح كلام البرازي ثانيا وفي فصول العمادى واذا أتلغ زيت غيره في السوق أو سمنه أو خله أو نحو ذلك وقال أتلغته لكونه نجسا لانه مات فيه فارة فالقول قوله لان الزيت النجس ونحوه قد يباع في السوق وان أتلغ لحم قصاب في السوق وقال أتلغته لكونه ميتة ضمن لان الميتة لا تباع في السوق فجاز للشهود أن يشهدوا أنها ذكيت كما في الحواشى الجوية (قوله وأمر الدم عظيم فلا يهمل) ألا ترى أنه حكم في المال بالنكول وفي الدم حبس حتى يقرأ ويحلف واكتفى في المال باليمين الواحدة وبخمس يمين في الدم (قوله بخلاف المال) قال في البحر لو أتلغ لحم طواف فطواب بالضمان فقال كانت ميتة فأتلفتها لا يصدق وللشهود أن يشهدوا انه لحم ذكيت بحكم الحال وقال القاضى لا يضمن فاعترض عليه بمسئلة كتاب الاستحسان المتقدمة وهى لو قتل رجلا لبح فاجاب عنه بما نقله الشارح عن اقرار البرازية (قوله صدق قاض) وكذا الاضمان على القاطع والآخذ لو أقر بما أقر به القاضى ووجه عدم الضمان على القاضى انهما لما توافقا أنه فعل ذلك في قضائه كان الظاهر شاهدا له اذ القاضى لا يقضى بالجور ظاهر او لا يمين عليه لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق ولا يمين على القاضى كما في البحر (قوله وكذا الوزعم) أي المقضى عليه لكن لو أقر القاطع والآخذ في هذا بما أقر به القاضى يضمنان لانهما أقرابا بسبب الضمان وقول القاضى مقبول في دفع الضمان عن نفسه لا في ابطال سبب الضمان عن غيره بخلاف الأول لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق أي في دفع قول القاضى الضمان عن نفسه وعن غيره ولو كان المال في يد الآخذ قائما وقد أقر بما أقر به القاضى والمأخوذ منه المال صدق القاضى في أنه فعله في قضائه أو لا يؤخذ منه لانه أقر ان اليد كانت له فلا يصدق في دعوى التملك الا بحجة وقول المعزول ليس بحجة فيه بحر (قوله لانه أسند) أي القاضى (قوله الى حالة معهودة) فصار كما اذا قال طلقت أو أعتقت أو أناجئون وجنونه معهود ومثله المدجوش وهى واقعة الفتوى ٢ للخير الرملى فاذا كانت الدهشة معهودة منه يقبل قوله واذا لم تكن معهودة لا يقبل قوله الا بيينة ولو أقر القاطع والآخذ في هذا الفصل بما أقر به القاضى يضمنان لانهما أقرابا بسبب الضمان وقول القاضى مقبول في دفع الضمان عن نفسه لا في ابطال سبب الضمان عن غيره بخلاف الفصل الأول لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق وجعل بعضهم هذا أصلا فقال ٣ الاصل ان المقر اذا أسند اقراره الى حالة منافية للضمان من كل وجه فانه لا يلزمه ضمان ما ذكر ومنها لو قال العبد لغيره بعد العتق قطعت يدك وأنا عبد فقال المقر له بل قطعتها وأنت حر فالقول للعبد ومنها لو قال المولى لعبد قد أعتقه أخذت منك غلة كل شهر خمسة دراهم وأنت عبد فقال

(وقال) المصاب (كانت) الدهن (نجسة) وأنكره المالك فالقول للمصاب لا نكارة الضمان والشهود يشهدون على الصب لا على عدم النجاسة (ولو قتل رجلا وقال قتلته لردته أو لقتله أي لم يسمع) قوله لئلا يودى الى فتح باب العدوان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك وأمر الدم عظيم فلا يهمل بخلاف المال اقرار برازية (صدق) قاض (معزول) لا يمين (قال لزيدا أخذت منك ألفا قضيت به) أي بالالف (ليكرودفعته اليه أو قال قضيت بقطع يدك في حق وادعى زيدا أخذه) الالف (وقطعه) اليد (ظلمنا وأقر بكونهما) أي الآخذ والقطم (في) وقت (قضائه) وكذا لو زعم فعله قبل التقليد أو بعد الغزل في الاصح لانه أسند فعله الى حالة معهودة

٢ مطلب

واقعة الفتوى

٣ مطلب

الاصل ان المقر اذا

أسند اقراره الى حالة منافية للضمان من كل وجه فانه لا يلزمه شيء

المعتق أخذتها بعد العتق كان القول للمولى ومنها الوكيل بالبيع اذا قال بعت وسلمت قبل العزل وقال الموكل بعد العزل فالقول للوكيل ان كان المبيع مستهلكا وان كان قائما فالقول للموكل لانه اخبر عما لا يملك الانشاء وكذا في مسئلة الغلة لا يصدق في الغلة القائمة لانه اقر بالاخذ وبلاضافة يدعى عليه التملك ومنها الوكيل الوصى بعد ما بلغ اليتم أنفقت عليك كذا وكذا من المال وأنكر اليتيم كان القول للوصى لكونه أسنده الى حالة منافية للضمان وأورد في النهاية على هذا الاصل ما اذا أعتق أمته ثم قال لها قطعت يدك وأنت أمتي فقالت هي قطعتها وأنا حرة فالقول لها وكذا في كل شيء أخذ منها عند أبي حنيفة وأبي يوسف مع انه منكر للضمان باسناد الفعل الى حالة منافية للضمان فاجاب بالفرق من حيث ان المولى اقر باخذها لها ثم ادعى التملك لنفسه فيصدق في اقراره ولا يصدق في دعواه التملك وكذا الوكيل لرجل أكلت طعامك باذنك فانكر الاذن يضمن المقر وذ كر الشارح أي الزيلعي ان هذا الفرق غير مخلص وهو كما قال كما في البحر أي لعدم جويانه في صورة النزاع في أخذ غلة العبد وقطع يد الامة كما لا يخفى كما في الحواشي السعدية ثم قال في البحر وقد خرج هذا الفرع ونحوه بما زدناه على القاعدة من قولنا من كل وجه لان كونها أمة له لا ينفي الضمان عنه من كل وجه لانه يضمن فيما لو كانت مرهونة أو ما ذوبة مديونة فلم يرد وأصل المسئلة في الجمع من الاقرار ٢ **مطلب** السلطان اذا عزل قاضيا لا ينزل مالم يبلغه الخبر قبل وصول الخبر اليه جاز قضاؤه وعن أبي يوسف انه لا ينزل وان علم بعزله مالم يقلد غيره مكانه ويصل صيانة لحقوق الناس ولومات رجل ولا يعلم له وارث فباع القاضي داره يجوز ولو ظهر وارث بعد ذلك فالبيع ماض ولا ينقض رجل له على رجل ألف درهم جياذ فقضاه زيوفا وقال أنفقها فان لم ترج فردها ففعل فلم ترج قال أبو يوسف له ان يرد ها عليه استحسنانا لان ما قبض من الدراهم ليس هو عين حقه بل هو مثل حقه وانما يصير حقه اذا رضى به فاذا لم يرض به لم يصير حقه فيكون القابض متصرفا في ملك الدافع بامرته فلا يبطل حق القابض وهذا بخلاف ما لو اشترى شيئا فوجده معيبا فاراد ان يرده فقال له البائع بعه فان لم يبع رده على فعرضه على البيع فلم يشتريه أحد لم يرده وذلك لان المقبوض عين حقه الا انه معيب فلم يكن قول البائع بعه اذ ناله بالتصرف في ملك البائع فكان متصرفا في ملك نفسه فيبطل حقه في الرد ٣ اذا قال المقر لسامع اقراره لا تشهد له ان يشهد بخلاف ما اذا قال له المقر له لا تشهد فلا يشهد عليه **مطلب** ٤ اذا قال المقر لسامع اقراره لا تشهد له ان يشهد بخلاف ما اذا قال له المقر له لا تشهد فلا يشهد عليه **مطلب** ٥ اذا كان للقاضي عمل في مال الايتام والعشرون من مال الايتام والاعاق والارامل **مطلب** ٦ اذا كان للقاضي عمل في مال الايتام والعشرون من مال الايتام والاعاق والارامل **مطلب** ٧ اذا كان للقاضي عمل في مال الايتام والعشرون من مال الايتام والاعاق والارامل

منافية للضمان فيصدق الا ان يبرهن زيد على كونهما في غير قضائه فالقاضي يكون مبطلا صدر الشريعة **مطلب** ٨ نقل في الاشياء عن بعض الشافعية اذا لم يكن للقاضي شيء في بيت المال فله أخذ عشر ما يتولى من أموال اليتامى والارامل

٢ مطلب

السلطان اذا عزل قاضيا لا ينزل مالم يبلغه الخبر

٣ مطلب

اذا قال المقر لسامع اقراره لا تشهد له ان يشهد بخلاف ما اذا قال له المقر له لا تشهد فلا يشهد عليه

٤ مطلب

في أخذ القاضي العشرين من مال الايتام والارامل

٥ مطلب

اذا كان للقاضي عمل في مال الايتام والعشرون من مال الايتام والاعاق والارامل

٦ مطلب

المراد بالعشر أجزا المثل ولو زاد يرد الزائد

لوزاد رد الزائد اه مدنى (قوله للمتولى العشر في مسألة الطاحونة) أى اذا كان له عمل قال ط هذه
المسئلة لا يحل ذكرها هنا على انها غير محررة وفي الاشياء وعبارة الخاتمة رجل وقف ضيعة على مواليه
فات الواقف وجعل القاضى الوقف فى يد القيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي الوقف طاحونة فى يد رجل
بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم وأصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر الغلة من هذه
الطاحونة ١ لان القيم ما يخذ الا بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر الا بطريق العمل اه وفي تلخيص
الكبرى قاض نصب قima على غلات مسجد وجعل له شيئا معلوما يأخذه كل سنة حل له العشر لو كان أجر مثله
اه وقدم سيدى الكلام على ذلك فى كتاب الوقف فراجعه وقال فى فصل براعى شرط الواقف بعد كلام
ثم رأيت فى اجابة السائل ومعنى قول الولوالجية بعد ان قال جعل القاضى للقيم عشر غلة الوقف أى التى هى
أجر مثله لا مانعهم ارباب الاغراض الفاسدة الخ اه قلت وهذا فى من لم يشترط له الواقف شيئا ٢ وأما الناظر
بشرط الواقف فله ما عينه له الواقف ولو أكثر من أجر المثل كما فى البحر ولو عين له أقل فللقاضى أن يكمل له
أجر المثل بطلبه كما بحثه فى أنفع الوسائل اه وتماه ثمة (قوله قلت لكن الخ) لا وجه لهذا الاستدراك
لما علمت من ان ما نقله عن الاشياء هو قول لبعض الشافعية فكيف يستدرك عليه بعبارة البرازية التى
هى مذهب الحنفية (قوله لا يحل لهما أخذ الاجرة) أى بسببه (قوله كان كاح صغيرة) قال فى الخلاصة
يحل للقاضى أخذ اجرة على كتبه السجلات وغيره بقدر أجر المثل هو المختار ولا يحل أخذ شئ على نكاح
الصغار وفى غيره يحل ولا يحل أخذ الاجرة على اجازة يسع مال اليتيم ولو أخذ لا ينفذ البيع ط عن الحموى
(قوله وجواب المفتى بالقول) لان أخذ الاجرة على بيان الحكم الشرعى لا يحل عندنا وأما الهدية له فقد
نقدم الكلام عليها فى كتاب القضاء فراجعه (قوله أما بالكتابة فيجوز لهما على قدر كتبهما) ٣
لان الكتابة لا تلزمهما أى لو كلفا للكتابة فيجوز لهما أخذ أجر مثلهما ولا يجوز لهما الزيادة عليه واذا
كان لا يجوز لهما قبول الهدية ولا الدعوة الخاصة لانهما فى معنى الرشوة وهى من أقبح قبائح القضاة
والمفتين فكيف يجوز لهما ان يأخذوا على أجر مثلهما أى على مقدار ما يستحق كل منهما من الاجرة
على مثل تلك الخطوط اللهم ألهمنا الصواب وجننا الخطأ آمين ٤ قال العلامة الرملى ومما يتعلق بذلك
مسئلة سئلت عنها الوستل المفتى عما لا يمكنه أو عما يعسر عليه جوابه باللسان ولا يعسر عليه بالكتابة
كما نل المناسخات التى يدق كسورها جادا ولا تثبت فى حفظ السائل هل يفرض عليه الكتابة مع تبسرها
أو لا ولم أر من صرح بالحكم لكن النظر الفقهى يقتضى وجوبها عليه حيث تعسر أو تعذر باللسان
ويكون الجواب بالكتابة نائبا عن الجواب باللسان ليخرج عن عهدة الواجب عليه من الجواب باللسان
فيكتب المفتى ما يتعذر عليه أو يتعسر النطق بكتابة حيث تبسرت له آلة الكتابة لاجل القيام بالواجب
فيقرأ على السائل فيخرج من العهدة ٥ ولا يجب عليه دفع الرقعة له ولا أن يفهمه ما يشق عليه ويحفظه
ما يصعب عليه بل كل ذلك خارج عن التكليف ولا يؤخذ المفتى بسوء حفظ السائل وقلة فهمه ٦ والحاصل
ان على المفتى الجواب باى طريق يتوصل به اليه وكل ما لا يتوصل الى الفرض الا به فهو فرض ٧ وحيث
كان فى وسع المفتى الجواب بالكتابة لا باللسان وجب عليه الجواب بها حيث تبسرت اليه بلا مشقة عليه بان
أحضر هاله السائل ولا يلزم المفتى بذلك ما لم يسهل له ومقتضى القياس وجوب تحصيلها على المفتى كما هو الموضوع
ليحصل به ما هو المفروض عليه وهذا كله اذا عين عليه الافتاء ولم يكن فى البلدة من يقوم مقامه فى
ذلك والافتاء طاعة والطاعة بحسب الاستطاعة فما براعى فى غيره من الطاعات براعى فيه فرضا وجوبا
واستحيابا وندباً فليتأمل فيه اه ومثله فى الحوائى الحموية (قوله وتماه فى شرح الوهبانية) ٨ قال
فيه والاصح انه أى اجر بقدر المشقة وقد تزيد مشقة الوثيقة فى اجناس مختلفة بمائة على مشقة ألف

يتعذر باللسان ويتيسر بالكتابة لا يجب عليه بذل آلتها ٨ مطلب الاجر مقدر بقدر المشقة

١ مطلب

لا يستوجب الاجر الا

بطريق العمل

٢ مطلب

لناظر ما عينه له لواقف

وان زاد على أجر مثله

٣ مطلب

للقاضى والمفتى أخذ

أجر مثل الكتابة اذ

كلفا اليها

٤ مطلب

لوسئل المفتى عما يتعسر

أو يتعذر جوابه

باللسان هل يجب عليه

بالكتابة

٥ مطلب

ليس على المفتى دفع

الرقعة وليس عليه ان

يفهم السائل ما يصعب

ولا يؤخذ المفتى بسوء

حفظ السائل

٦ مطلب

على المفتى الجواب باى

طريق كان ولو بالكتابة

اذا تبسرت له

٧ مطلب اذا سئل

المفتى عما يتعسر أو

الاجر مقدر بقدر المشقة

وفي عصرنا فالقول

الاول ينصر

وجوز للمفتي على كتب

خطه

على قدره اذ ليس في

الكتب يحصر

(كتاب الشهادات)

أخرها عن القضاء

لأنها كالوسيلة وهو

المقصود (هي) لغة خبر

قاطع وشرا (اخبار

صدق لاثبات حق)

١ مطلب

ما قيل في كل ألف خمسة

دراهم لا يعول عليه

٢ مطلب

يجب الاجر بقدر

العناء والتعب

٣ مطلب

الصحيح انه يرجع في

الاجرة الى مقدار طول

الكتاب وقصره الخ

٤ مطلب

اذ اتولى القاضي قسمة

التركة لا يستحق الاجر

وان لم تكن له مؤنة في

بيت المال

٥ مطلب

لا باس للمفتي ان ياخذ

شيأ من كتابة جواب

الفتوى

٦ مطلب

الواجب على المفتي الجواب

باللسان لا بالبنان

٧ مطلب

لا تصل الشهادة بسماع

صوت المرأة من غير رؤية شخصها وان عرف بها اثنان

في النقود ونحوها قلت في العمادية عن الملتقط ١ وما قيل في كل ألف خمسة دراهم لا يعول عليه ولا يليق ذلك بفقهاء أصحابنا رحمهم الله تعالى وأى مشقة للكتاب في كثرة الثمن وانما له أجر مشقة بقدر مشقة وبقدر صناعته وعمله كما يستأجر الحكاك باجرة كثيرة في مشقة قليلة ٢ وفي شرح التمرناشي عن النصاب يجب بقدر العناء والتعب وهذا أشبه باصول أصحابنا ٣ وفي كتاب السجلات الصحيح انه يرجع في الاجرة الى مقدار طول الكتاب وقصره وصعوبته وسهولته اه (قوله وفيها الخ) يوهى أن هذه الايات المذكورة من الوهبانية وليس كذلك بل هي من كلام ابن الشحنة كما أفصح به بقوله تكميل قال العلامة عبد البر هل يستحق القاضي الاجرام لا قال الزاهدي في شرحه للقدرى لا يستحق الاجر وانما يستحقه اذ لم يكن له في بيت المال شيء ٤ وفي الفقيه عن ظهير الدين المرغيناني وشرف الأئمة المسكي القاضي اذ اتولى قسمة التركة لا أجر له وان لم تكن له مؤنة في بيت المال ثم رقم للمحيط وشرح بكر خواهر زاده وقال له لا جرة اذ لم تكن له مؤنة في بيت المال لكن المستحب أى لا ياخذ قال البديع ما أجاب به الظهير والشرف حسن في هذا الزمن لفساد القضاء اذ لو أطلق لهم لا يقنعون باجر المثل فاحييت الحاقه فقلت وذ كر اليتيم الاولين ثم ذكر البيت الاخير بعد كلام يتعلق بالمفتي (قوله وان كان قاسما) أى للتركات مثلا (قوله فالقول الاول) بوصول همزة الاول (قوله اذ ليس) أى المفتي (قوله في الكتب) أى في الكتابة (قوله يحصر) أى يلزم ويجب عليه ٥ وفي ذلك الشرح عن جلال الدين أبى المحامد قالوا لا باس للمفتي ان ياخذ شيأ من كتابة جواب الفتوى ٦ وذلك لان الواجب على المفتي الجواب باللسان دون الكتابة بالبنان ومع هذا الكف عن ذلك أولى (قوله على قدره) أى قدر الخطأ والعناء وقد سبق ما فيه من ان الكف أولى احترازا عن القيل والقال وصيانة لماء الوجه عن الابتذال اه والله تعالى أعلم واستغفر الله العظيم

كتاب الشهادات

جمعها وان كانت في الاصل مصدرا باعتبار أنواعها فانها تكون في حد الزنا وغيره (قوله أخرها عن القضاء) وان كان المتبادر تفديما عليه لان القضاء موقوف عليها اذا كان ثبوت الحق بها وفي الجوى أخرها لان القاضي يحتاج اليها عند انكار فكان ذلك من تمه حكمه ولان الشهادة انما تقبل في مجلس القضاء ولا تكون ملزمة بدون القضاء اه (قوله هي لغة) الضمير عند الشهادة المفهومة من الشهادات (قوله خبر قاطع) تقول منه شهد الرجل على كذا ور بما قالوا شهد الرجل بسكون الهاء للتخفيف وقولهم أشهد بكذا أى احنف والمشاركة المعاينة وشهده شهودا أى حضره وقوم شهودا أى حضور وهو في الاصل مصدر وشهد أيضا مثل راكع وركع وشهدله بكذا شهادة أى أدى ما عنده فهو شاهد والجمع شهد كصاحب وصاحب وسافر وسفر وبعضهم ينكره وجمع الشهد شهودا وشهادا والشهد الشاهد والجمع الشهداء (قوله اخبار صدق) فلاخبار كالجنس وقوله صدق يخرج الاخبار الكاذبة وصدق الخبر مطابقة للواقع (قوله لاثبات حق) يخرج قول القائل في مجلس القضاء أشهد بكذا البعض العرفيات قال في البحر هي أخبار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان أى الشهادة شرعا وصرح الشارح بأن هذا معناها الاقوى وهو خلاف الظاهر وانما هو معناها الشرعى أيضا كما فاده في ايضاح الاصلاح والمشاركة المعاينة كما تقدم والعيان المعاينة والتخمين الحدس وهو الظن والحسبان بالكسر الظن وأورد على هذا التعريف الشهادة بالتسامع فانها لم تكن مشاهدة وأجاب في الايضاح بان جوازها انما هو للاستحسان والتعريفات الشرعية انما تكون على وفق القياس ولكونها أخبارا عن معاينة قال في الخانية اذ اقربى عليه صدق ولم يفهم ما فيه لا يجوز له أن يشهد بما فيه ٧ وفي الملتقط اذ اسمع صوت المرأة ولم ير شخصها فشهد اثنان عندها فلائنة

لا يحل له أن يشهد عليها وإن رأى شخصها وأقرت عنده فشهد اثنان أنها فلا تله أن يشهد عليها اه
 أي و يصح التعريف ولو من زوجها وابنها ومن لا يصح شاهد لها سواء كانت الشهادة لها أو عليها كما
 في التنقيح لسيدى الوالد (قوله مجاز) من حيث المشابهة الصورية أي مجاز مرسل وعلاقته الضدية
 لان الزور اخبار بكذب (قوله كاطلاق اليمين على الغموس) فان حقيقة اليمين عقد يتقوى به عزم
 الخالف على الفعل أو الترك في المستقبل والغموس الحلف على ماض كذا عمدا (قوله بلفظ الشهادة) فلا
 يجزئ التعبير بالعلم ولا باليقين فيتعين لفظها كما يأتي (قوله في مجلس القاضي) خرج به اخباره في غير
 مجلسه فلا يعتبر وانما قيد بالقاضي وان كان المحكم كذلك لان المحكم لا يتقيد حكمه بمجلس بل كل مجلس
 حكم فيه كان مجلس حكمه حوى أي بخلاف القاضي فانه يتقيد بمجلس حكمه المعين من الامام وبمحل
 ولايته ط (قوله كافي عتق الامة) وطلاق الزوجة فليست الدعوى شرط صحتهما مقابل كل شهادة
 حسنة كذلك قال في البحر ولم يقولوا بعد دعوى لتخلفها عنها في عتق الامة وطلاق الزوجة فلم تكن
 الدعوى شرطاً لصحتها مطلقاً وقول به ضمهم انها اخبار بحق الغير على الغير بخلاف الاقرار فانه اخبار بحق
 على نفسه للغير والدعوى فانها اخبار بحق لنفسه على الغير غير صحيح لعدم شموله لما اذا أخبر بما يوجب
 الفرقه من قبلها قبل الدخول فانه شهادة ولم يوجد فيها ذلك المعنى كما أشار اليه في ايضاح الاصلاح وكأنه
 لاحظ أنه لم يخبر بحق للغير لان ذلك موجب لسقوط المهر ٣ وجوابه ان سقوطه عن الزوج عائد الى اه
 له فهو كالشهادة بالبراءة عن الدين فانه اخبار بحق للمديون وهو السقوط عنه فكذا هنا وجعل الاخبار
 أربعة والرابع الانكار وعزاه الى شرح الطحاوي اه (قوله طلب ذى الحق) يشمل الحق تعالى في
 شهادة الحسية فانه مطالب فيها بالاداء شرعاً والادميين في حقوقهم فيحرم كتمانها لقوله تعالى ولا
 تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه فهو نهى عن الكتمان فيكون أمراً بفضده حيث كان له
 ضد واحد وهو آكد من الامر بادائها ولذا أسند الاثم الى رئيس الاعضاء وهو الآلة التي وقع بها أداؤها
 لما عرف ان اسناد الفعل الى محله أقوى من الاسناد الى كله واستدل في الهداية بهذه الآية على فرضيتها مع
 احتمال أن يراد نهى المدينين عن كتمانها كما احتمال ان يراد نهى الشهود قال القاضي ولا تكتموا
 الشهادة أيها الشهود أو المدينون والشهادة شهادتهم على أنفسهم فعلى الثاني المراد النهى عن كتمان
 الاقرار بالدين فالاولى الاستدلال على فرضيتها بالايجاب واحتمل ان الضمير في قول المؤلف تلزم عائد الى
 الشهادة بمعنى تحملها لا بمعنى أدائها فان تحملها عند الطلب والتعين فرض وأما عند عدم التعيين ففرض
 كفاية كافي البحر (قوله بان لم يعلم بها ذوالحق) أي بشهادته (قوله وخاف) أي الشاهد فلا يجب عليه
 الشهادة بلا طلب في حق آدمي الا اذا لم يعلم بشهادته ذوالحق وخاف الشاهد ان لم يشهد ضاع حق المدعى
 فيجب عليه حينئذ اعلام المدعى بما يشهد فان طلب وجب عليه ان يشهد والا لا اذا احتمل انه ترك حقه كما
 أفاده العلامة المقدسي (قوله شرائط مكانها واحد وهو مجلس القضاء) وهو من شروط الاداء كافي البحر
 والاولى ان يقول شرط مكانها ولعله انما جعده مع أنه واحد وهو مجلس القاضي للقاضي للزواج أي التناسب بقوله
 وشرائط التحمل (قوله العقل الكامل) المراد ما يشمل التمييز بدليل ما سبأ في الباب الآتي فلا يصح
 تحملها من مجنون وصبي لا يعقل (قوله وقت التحمل) قال الطحاوي لا حاجة اليه (قوله والبصر)
 فلا يصح تحملها من أعمى ولا يشترط للتحمل البلوغ والحرية والاسلام والعدالة حتى لو كان وقت التحمل
 صبياعاً قلاً أو عبداً أو كافراً أو فاسقاً ثم بلغ الصبي وعتق العبد وأسلم المكافر وتاب الفاسق فشهدوا عند
 القاضي تقبل بحر (أقول) ولا ينافيه ما نقله بعد عن الخانية صبي احتمل لا قبل شهادته ما لم أسأل عنه
 ولا بد أن يتأني بعد البلوغ بقدر ما يقع في قلوب أهل مسجده ومحلته أنه صالح أو غيره اه فان ذلك للتركية

فتح قلت فاطلاقها
 على الزور مجاز
 كاطلاق اليمين على
 الغموس (بلفظ الشهادة
 في مجلس القاضي) ولو
 بلا دعوى كافي عتق
 الامة وسبب وجوبها
 طلب ذى الحق أو خوف
 فوت حقه بان لم يعلم بها
 ذوالحق وخاف فوته
 لزمه أن يشهد بلا طلب
 فتح (شرطها) أحد
 وعشرون شرطاً شرائط
 مكانها واحد وشرائط
 التحمل ثلاثة (العقل
 الكامل) وقت التحمل
 والبصر

٣ قال المقدسي وما
 أورد من الشهادة على
 امرأة بما يوجب فرقة
 قبل الدخول وليس
 لاثبات حق لجوابه أن
 سقوط المهر عن الزوج
 حق له كشهادة ببراء
 من دين يثبت به حق
 المديون أي سقوطه
 عنه انتهى
 قوله فرض كذا بالاصل
 ولعله فرض عين بدليل
 مقابله اه مصححه

فقط لرد شهادته تأمل (قوله ومعينة المشهود به) قال في البرازية شهدا ان فلانا ترك هذه الدار ميراثا ولم يدرك الميت فشهادتهما باطلة لانهما شهدا بملك لم يعايناه سببه وهي صريح بها الشارح في شهادة الارث (قوله الا فيما ثبت بالتسامع) كالشهادة بالموت والنسب والنكاح والوقت كما يأتي (قوله عشرة عامة) أي في جميع أنواع الشهادة أما العامة فهي الحرية والبصر والنطق والعدالة لكن هي مشروط وجوب القبول على القاضي لا شرط جوازه وان لا يكون محدودا في قذف وان لا يجزى الشاهد الى نفسه مغنا ولا يدفع عن نفسه مغرا فلا تقبل شهادة الفرع لاصله وعكسه واحد الزوجين للآخر وان لا يكون خصما فلا تقبل شهادة الوصي لليتيم والوكيل لموكله وان يكون عالما بالمشهود به وقت الاداء اذا كراهه ولا يجوز اعتماده على خطه خلافا لما فانهما يقولان اذا لم يكن للشاهد شبهة في الخط يشهد وان كان في بدا الخصم وعليه الفتوى اختيارا وأما ما يخص بعضه دون بعض فلا سلام ان كان المشهود عليه مسلما والد كورة في الشهادة في الحد والقصاص وتقدم الدعوى فيما كان من حقوق العباد وموافقتها للدعوى فان خالفها لم تقبل الا اذا وفق المدعى عندا مكانه وقيام الرأحة في الشهادة على شرب الخمر ولم يكن سكران لا بعد مسافة والاصالة في الشهادة في الحدود والقصاص وتعتبر حضور الاصل في الشهادة على الشهادة كذا في البحر لكنه ذكر أولا وان شرائط الشهادة نوعان ماهو شرط تحملها وما هو شرط أدائها فالاول ثلاثة وقد ذكرها الشارح والثاني أربعة أنواع ما يرجع الى الشاهد وما يرجع للشهادة وما يرجع الى مكانها وما يرجع الى المشهود به وذكر ان ما يرجع الى الشاهد السبعة عشر العامة والخاصة وما يرجع الى الشهادة ثلاثة لفظ الشهادة والعدد في الشهادة بما يطلع عليه الرجل واتفاق الشاهدين وما يرجع الى مكانها واحد وهو مجلس القضاء وما يرجع الى المشهود به علم من السبعة الخاصة ثم قال فالخاص ان شرائطها احدى وعشرون فشرائط التحمل ثلاثة وشرائط الاداء سبعة عشر منها عشر شرائط عامة ومنها سبع شرائط خاصة وشرائط نفس الشهادة ثلاثة وشرائط مكانها واحد اهـ ومقتضاء ان شرائط الاداء نوعان لأربعة كما ذكر أولا والصواب ان يقول انها أربعة وعشرون ثلاثة منها شرائط التحمل واحد وعشرون شرائط الاداء منها سبعة عشر شرائط الشاهد وهي عشرة عامة وسبعة خاصة ومنها ثلاث شرائط لنفس الشهادة ومنها واحد شرط مكانها وهذا يظهر لك ما في كلام الشارح أيضا (قوله منها) أي العامة الضبط أي ضبط الشاهد المشهود عليه بان يكون غير شاك وأن يكون ذا كرا (قوله والولاية) أي تكون ولاية للشاهد على المشهود عليه بان يكون من أهل دينه أو من دينه حق حرا بالغا فلذا فرع عليه بقوله في شرط الاسلام الخ (قوله لو المدعى عليه مسلما) أما لو كان كافرا فتقبل شهادة المسلم والكافر عليه (قوله والقدرة على التمييز) الاولى حذف القدرة لان الشرط التمييز بالفعل (قوله بالسمع) هذا زائد عن الشروط المذكورة (قوله ومن الشرائط) أي المتقدمة أي العامة (قوله عدم قرابة ولاد) فلا تقبل شهادة الاصل لفرعه كعكسه (قوله أو زوجية) أي وعدم الزوجية فلا تقبل شهادة أحد الزوجين للآخر (قوله أو عداوة دينوية) أي وعدم عداوة دينوية أما الدينية فلا تمنع الشهادة (قوله لفظ أشهد) بلفظ المضارع فلو قال شهدت لا يجوز لان الماضي موضوع للاخبار عما وقع فيكون غير مخبر في الحال س (قوله لا غير) أي لا غير من الالفاظ كاعلم وأنصح وأيقن (قوله لتضمنه) أي باعتبار الاشتقاق معنى مشاهدة وهي الاطلاع على الشيء عيانا سيدي قال ط دخل في ذلك الشهادة بالتسامع فانها عن مشاهدة حكما وأنها خارجة عن القياس اهـ وقد منايانه كافيا (قوله وقسم) لانه قد استعمل في القسم نحو أشهد بالله لقد كان كذا أي أقسم وقد مر في الايمان (قوله واخبار للحال) بخلاف لفظ الماضي فانه موضوع للاخبار عما وقع كقصدنا (قوله فكأنه يقول أقسم بالله) هذا راجع الى قوله وقسم (قوله لقد اطلعت

ومعينة المشهود به الا فيما ثبت بالتسامع (و) شرائط الاداء سبعة عشر عشرة عامة وسبعة خاصة منها (الضبط والولاية) في شرط الاسلام لو المدعى عليه مسلما (والقدرة على التمييز) بالسمع والبصر (بين المدعى والمدعى عليه) ومن الشرائط عدم قرابة ولاد أو زوجية أو عداوة دينوية أو دفع مغرم أو جر مغرم كما سيجيء (وركنها لفظ أشهد) لا غير لتضمنه معنى مشاهدة وقسم واخبار للحال فكأنه يقول أقسم بالله لقد اطلعت

قوله ولم يكن سكران لا بعد مسافة هكذا بالاصل وابتأمل اهـ مصححه

على ذلك) هذا راجع الى قوله لتضمنه معنى مشاهدة (قوله وأنا أخبر به) هذا راجع الى قوله واخبار
للحال والحاصل أن في كلامه نشر على غير ترتيب الالف (قوله فتعين) فلذا اقتصر عليه احتياطاً واتباعاً
للمأثور ولا يخلو عن معنى التعبد اذ لم ينقل غيره بحر (قوله حتى لو زاد فيها أعلم بطل الشك) لانه يشترط أن
لا يأتي بما يدل على الشك بعد فلو قال أشهد بكذا فيما أعلم لم تقبل كما لو قال في ظني بخلاف ما لو قال أشهد بكذا قد
علمت ولو قال لاحق لي قبل فلان فيما أعلم لا يصح الا براء ولو قال لفلان على ألف درهم فيما أعلم لا يصح الا قرار
ولو قال المعدل هو عدل فيما أعلم لا يكون تعديلاً بحر (فرع) قال المقدسي ولا بد من علمه بما يشهد به وفي
النوازل شهدا ان المتوفى أخذ من هذا المدعى منديلاً فيه دراهم ولم يعلمها كم وزنها تجوز شهادتهما وهل
لهما ان يشهدا بالمقدار قال ان كانوا وقفوا على تلك الصرة وفهموا انها دراهم وحرروا فيما يقع عليه بقيتهم
من مقدارها شهدوا بذلك وينبغي أن يعتبر اجودتها فقد تكون ستوقة فاذا فعلوا ذلك جازت شهادتهم
اه وفي خزنة الاحكام بيده درهماً كبيراً وصغيراً فافر باحدهما لرجل فشهدا انه أقر باحدهما
ولا يدري بايهما أقر يؤمر بتسليم الصغير اه (قوله وحكمها) أي صفتها لما تقدم في أول كتاب القضاء
ان من معاني الحكم الاثر الثابت بالخطاب كالوجوب والحرمة فيكون المعنى هنا وصفتها (قوله وجوب
الحكم) أي القضاء (قوله بموجبها) بفتح الجيم أي بما تعلق بها اذ الموجب عبارة عن المعنى المتعلق بما
أضيف اليه في ظن القاضي فالذي أضيف اليه الموجب الشهادة والمعنى المتعلق بها الزام الخصم بالشهادة
(قوله بعد التزكية) اشتراط التزكية قولهما وهو المعنى به ط عن الشرع بلالية (قوله افتراضه) أي القضاء
(قوله الا في ثلاث قدمناها) أي قبيل باب التحكيم وهي رجاء الصلح بين الاقارب واذا استمهل المدعى
وخوف ريبة عند القاضي (قوله بعد وجود شرائطها) أي المتقدمة (قوله ان لم ير الوجوب) نقله في أول
قضاء البحر عن شرح الكنز لبا كبر (قوله ابن ملك) في شرح المجمع في مبحث القضاء بشهادة الزور
(قوله وأطلق الكافي جى كفره) في رسالته سيف القضاة على البغاة حيث قال حتى لو أخر الحكم بلا عذر
عمداً قالوا انه يكفر كذا في المنج (قوله واستظهر المصنف الاول) لما تقدم في باب الردة من الاعتماد على عدم
نكفير المسلم ولو بالرواية الضعيفة (قوله ويجب أدائها) أي عينا (قوله بالطلب) أي طلب المدعى (قوله
ولو حكما كأمراً) أي من انه لو خاف فوت الحق والطلب لا يعلم به الزم ان يشهد بالطلب قال في البحر واما
قلنا أو حكماً ليدخل من عنده شهادة لا يعلم بها صاحب الحق وخاف فوت الحق فانه يجب عليه ان يشهد بلا
طلب كما في فتح القدير لكونه طالباً لادائه حكماً اه لكن نظريه المقدمى بان الواجب في هذا اعلام
المدعى بما يشهد فان طلب وجب عليه ان يشهد والا لا اذ يحتمل انه ترك حقه كما قدمناه (قوله بشروط
سبعة) ذكر منها خمسة منها أن يتعين عليه الاداء وهو المشار اليه بقوله ان لم يوجد بدله فان لم يتعين بان كانوا
جماعة فأدى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت لم يأثم بخلاف ما اذا أدى غيره فلم يقبل فان من لم يؤد ممن يقبل
يأثم بامتناعه * السادس أن لا يخبره عدلان ببطان المشهود به فلو شهد عند الشاهد عدلان ان المدعى
قبض دينه أو ان الزوج طلقها ثلاثاً أو ان المشتري أعتق العبد أو ان الولي عفا عن القاتل لا يسعه ان يشهد
بالدين والنكاح والبيع والقتل وان لم يكن المخبر عدلاً فالخيار للشهود ان شاؤا شهدوا بالدين مثلاً وأخبروا
القاضي بخبر المخبرين وان شاؤا امتنعوا عن الشهادة وان كان المخبر عدلاً واحداً لا يسعه ترك الشهادة وكذا
لو عاينوا واحداً يتصرف في شيء تصرف المالك وشهد عدلان عندهما ان هذا الشيء لفلان آخر لا يشهدان
انه للتصرف بخلاف اخبار العدل الواحد وفي البرازية في الشهادة بالتسامع اذا شهد عندك عدلان بخلاف
ما سمعته ممن وقع في قلبك صدقه لم يسعك الشهادة الا اذا علمت يقيناً انهما كاذبان وان شهد عندك عدل
لك ان تشهد بما سمعت الا ان يقع في قلبك صدقه وينبغي ذلك جميعه في كل شهادة اه بالمعنى السابع

على ذلك وأنا أخبر
به وهذه المعاني
مفقودة في غيره فتعين
حتى لو زاد فيها أعلم بطل
لشك (وحكمها وجوب
الحكم على القاضي
بموجبها بعد التزكية)
بمعنى افتراضه فوراً الا
في ثلاث قدمناها (فلو
امتنع) بعد وجود
شرائطها (أثم) لتركه
الفرض (واستحق
العزل) لفسقه
(وعزر) لارنكابه
مالا يجوز شرعاً زيلنى
(وكفران لم ير الوجوب)
أي ان لم يعتق افتراضه
عليه ابن ملك وأطلق
الكافي جى كفره
واستظهر المصنف
الاول (ويجب) أدائها
(بالطلب) ولو حكماً
كأمراً ولكن وجوبه
بشروط سبعة مبسوطة
في البحر وغيره

أن لا يقف الشاهد على أن المقر أقر خوفاً فإن علم بذلك لا يشهد بأن قال المقر أقرت خوفاً وكان المقر له سلطاناً وكان المقر في يد عون من أعوان السلطان ولم يعلم الشاهد بخوفه شهد عند القاضي وأخبره أنه كان في يد عون من أعوان السلطان اه ط قال سيدي الوالد معز بالجوهرة وكذا إذا خاف الشاهد على نفسه من سلطان جائراً وغيره أو لم يتدكر الشهادة على وجهها وسعه الامتناع اه (قوله منها عند القاضي) ٢ فله أن يمتنع من الاداء عند غير المعدل لأنه ربما لا يقبل ويخرج ولو غلب على ظنه أنه يقبله لشهرته مثلاً ينبغي أن يتعين عليه الاداء وكذا المعدل لو سئل عن الشاهد فاخبر بأنه غير عدل لا يجب عليه أن يعدله عنده بحر (قوله وقرب مكانه) أي أن يكون موضع الشاهد قريباً من موضع القاضي ٣ فإن كان بعيداً بحيث لا يمكنه أن يغدو إلى القاضي لاداء الشهادة ويرجع إلى أهله في يومه ذلك قالوا لا يأثم لأنه يلحقه الضرر بذلك وقال تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد (قوله وعلمه بقبوله) فلو علم أنه لا يقبلها لا يلزمه بحر قال الحموي فلو شك ينظر حكمه (قوله أو بكونه أسرع قبولا) أي فيجب الاداء وإن كان هناك من تقبل شهادته ففتح وفيه تأمل مقدسي وكأنه لعدم ظهور وجه الوجوب حيث كان هناك من يقوم به الحق ط عن الحموي (أقول) لكنه بحثه في مقابلة المنقول فقد ذكر المسئلة في شرح الوهبانية عن الخانية (قوله أن لم يوجد بدله) أي بدل الشاهد وهذا هو خامس الشروط وأما الاثنان الباقيان تمة السبعة فقد قدمناهما آنفاً وهما أن لا يعلم بطلان الشهود به وأن لا يعلم أن المقر أقر خوفاً الخ وأل في الشاهد للجنس فيصدق بالواحد والمتعدد ٤ ولولزم الشاهد الاداء بالشروط المذكورة فلم يؤد بلا عذر ظاهر ثم أدى قال شيخ الاسلام لا تقبل لتتمكن الشبهة فانه يحتمل أن تأخيره كان لاستجلاب الاجرة قال الكمال والوجه القبول ويحمل على العذر من نسيان ثم تدكر أو غيرهم اه قال العلامة عبد البر وعندى أن الوجه ما قاله شيخ الاسلام لا سيما وقد فسد الزمان وعلم من حال الشهود التوقف بمقتضى القوة وهذا مطلق عن مسائل الفروع والظاهر أن هذا مطرد في كل حرفة لا يتوحد فيها تأويل اه (قوله لأنها فرض كفاية) أي إذا قام بها البعض الكافي سقط عن الباقي (قوله تتعين لولم يكن الا شاهدان لتحمل أو اداء) قال الامام الرازي في أحكام القرآن في قوله تعالى ولا ياب الشهاداء اذا مادعوا انه عام في التحمل والاداء لكن في التحمل على المتعاقدين الحضور اليهما للاشهاد ولا يلزم الشاهدين الحضور اليهما وفي الاداء يلزمهما الحضور إلى القاضي لأن القاضي يأتي اليهما ليؤديا ويستحب الاشهاد في العقود الا في النكاح فانه يجب عندنا وكذا في الرجعة عند الشافعي وأحمد قال في البحروفي المنقط الاشهاد على المداينة والبيوع فرض كذا رواه نصير وذكر الامام الرازي في أحكام القرآن أن الاشهاد على المبيعات والمداينات مندوب الا النذر اليسير كالخبز والماء والبقل وأطلقه جماعة من السلف حتى في البقل اه قال في التاتارخانية عن المحيط وذكري فتاوى أهل سمرقند أن الاشهاد على المداينة والبيع فرض على العباد الا اذا كان شيئاً حقيراً لا يخاف عليه التلف وبعض المشايخ على أن الاشهاد مندوب وليس بفرض اه وفي البرازية لا بأس للرجل أن يتحرز عن تحمل الشهادة ولو طلب منه أن يكتب شهادته أو يشهد على عقد أو طلب منه الاداء ان كان يجد غيره فله الامتناع والافلاته وحينئذ فالتحمل في الآية الكريمة محمول على ما إذا لم يوجد غيره والا فالاولى الامتناع كما ذكرنا (قوله وكذا الكاتب اذا تعين) صرح الامام الرازي في أحكام القرآن بأن عليهما الكتابة اذا لم يوجد غيرهما اذا كان الحق مؤجلاً والافلا اه بحر (قوله لكن له أخذ الاجرة لا للشاهد) في المجتبى عن الفضلي تحمل الشهادة فرض على الكفاية كادائها والافلا عن الحقوق وعلى هذا الكتاب الا انه يجوز له أخذ الاجرة على الكتابة دون الشهادة فيمن تعين عليه باجماع الفقهاء وكذا من لم تعين عليه عندنا وهو قول للشافعي وفي قول يجوز لعدم تعيينه عليه اه شلي اه ط لكن ينظر مع ما تقدم من قوله كل ما يجب على القاضي

منها عند القاضي وقرب مكانه وعلمه بقبوله أو بكونه أسرع قبولا وطلب المدعى (لوفى حق العبدان لم يوجد بدله) أي بدل الشاهد لأنها فرض كفاية تتعين لولم يكن الا شاهدان لتحمل أو اداء وكذا الكاتب اذا تعين لكن له أخذ الاجرة لا للشاهد

٢ مطلب

للسهدين يمتنع من أدائها عند غير العدل

٣ مطلب

إذا كان موضع القاضي بعيداً من موضع الشاهد بحيث لا يغدو ويرجع في يوم لا يأثم بعدم الاداء

٤ مطلب

لوزم الشاهد الاداء ولم يؤد ثم أدى الشهادة

والمفتي لا يحل لهما أخذ الاجر به وليس خاصهما بدليل ما ذكره من ان غاسل الاموات اذا تعين لا يحل له أخذ الاجر تأمل أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله حتى لو أركبه بلا عذر) بان كان يقدر على المشي أو مال يستأجر به دابة وأركبه من عنده (قوله وبه) أي بالعذر بان كان شيخا لا يقدر على المشي ولا يجد ما يستأجر به دابة وهذا التفصيل لصاحب النوازل ط (قوله لحديث أكرموا الشهود) نعمه فان الله تعالى يستخرج بهم الحقوق ويدفع بهم الظلم رواه الخطيب وابن عساكر عن ابن عباس (قوله وجوز الثاني الا كل مطلقا) أي سواء صنعه لاجلهم أو لا ومنعه محمد مطلقا وبعضهم فصل قال في البحر الشهود في الرستاق واحتيج الى أداء شهادتهم هل يلزمهم كراء الدواب قال لا رواية فيه ولكن سمعت من المشايخ انه يلزمهم وفي فتح القدير ولو وضع للشهود طعاما فأكلوا ان كان مهيا من قبل ذلك تقبل وان صنعه لاجلهم لا تقبل وعن محمد لا تقبل فيهما وعن أبي يوسف تقبل فيهما للعادة الجارية باطعام من حل محل الانسان ممن يرضى عليه شاهدا أو لا ويؤنس ما تقدم من ان الاهداء اذا كان بلا شرط ليقضى حاجته عند الامير يجوز كذا قيل وفيه نظر فان الاداء فرض بخلاف الذهاب الى الامير اه وجزم في الملتقط بالقبول مطلقا اه (قوله وبه يعني بحر) نقله عن ابن وهبان في شرحه لمنظومته قال شارحه العلامة عبد البر بن الشحنة نقلا عن مختصر المحيط للخبازي أخرج الشهود الى ضيعة اشتراها فاستأجر لهم دواب ابركبوها ان لم يكن لهم قوة المشي ولا طاقة الكراء تقبل شهادتهم والافلاق ان أكل طعاما للمشهود له لا ترد شهادته وقال الفقيه أبو الليث الجواب في الركوب ما قال اما في الطعام ان لم يكن المشهود له هيا طعامه للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه اليهم وأكلوه لا ترد شهادتهم وان هيا لهم طعاما فأكوه لا تقبل شهادتهم هذا اذا فعل ذلك لاداء الشهادة فان لم يكن كذلك لكنه جمع الناس للاستشهاد وهيا لهم طعاما أو بعث لهم دواب وأخرجهم من المصفر فركبوا وأكلوا طعامه اختلفوا فيه قال الثاني في الركوب لا تقبل شهادتهم بعد ذلك وتقبل في أكل الطعام وقال محمد لا تقبل فيهما والفتوى على قول الثاني لجرى العادة به سيما في الانكحة ونثر السكر والدرهم ولو كان قادحا في الشهادة لما فعلوه كذا في الفخرية اه (قوله ويجب الاداء) أي يفترض اما كفاية أو عينا (قوله لو الشهادة في حقوق الله تعالى) وجه قبول الشهادة بلا طلب فيما ذكر أنها حق الله تعالى وحق الله تعالى يجب على كل أحد القيام بآبائه والشاهد من جملة من عليه ذلك فكان قائما بالخصومة من جهة الوجوب وشاهد من جهة تحمل ذلك فلم يحتج الى خصم آخر اه وبعضهم جعل القائم بالخصومة القاضي ط (قوله أربعة عشر) ذكر منها طلاق المرأة وعتق الامة وتديرها ومنها الوقف قال قاضي خان ينبغي أن يكون الجواب على التفصيل اذا كان الوقف على قوم باعيا منهم لا تقبل البيعة عليه بدون الدعوى عند الكل وان كان على الفقراء أو على المسجد لا تقبل عنده بدون الدعوى وتقبل عند هما بدونها وبه أفنى أبو الفضل الكرماني وهو المختار عمادية ومنها هلال رمضان قال قاضي خان الذي ينبغي أنه لا تشترط الدعوى فيه كما لا تشترط في عتق الامة وطلاق الحرة وفي العمادية عن فتاوى رشيد الدين الشهادة بهلال عيد الفطر لا تقبل بدون الدعوى وفي الاضحى اختلاف المشايخ فاسه بعضهم على هلال رمضان وبعضهم على هلال الفطر ومنها الحدود وغير حد القذف والسرقة ومنها النسب وفيه خلاف حكى صاحب المحيط القبول من غير دعوى لانه يتضمن حرمان كلها لله تعالى حرمة الفرج وحرمة الامومة والابوة وقيل لا تقبل من غير خصم ومنها الخلع فان الشهادة عليه بدون دعوى المرأة مقبولة اتفاقا ويسقط المهر عن ذمة الزوج ودخول المال في هذه الشهادة تتبع ومنها الايلاء والظهار والمصاهرة ويشترط أن يكون المشهود عليه حاضرا ومنها الحرة الاصلية عند هما والصحيح اشتراط الدعوى في ذلك عند الامام كافي العتق العارض ومنها النكاح فانه يثبت بلا دعوى كالطلاق لان حل

حتى لو أركبه بلا عذر لم
تقبل وبه تقبل لحديث
أكرموا الشهود وجوز
الثاني الا كل مطلقا وبه
يفتى بحر وأقره المصنف
(و) يجب الاداء (بلا
طلب لو) الشهادة (في
حقوق الله تعالى) وهي
كثيرة عد منها في
الاشباه أربعة عشر
قال ومتى أخر شاهد

الفرج والحرمة حق لله تعالى ومنها عتق العبد عند همالان الغالب عند هما فيه حق الله تعالى لان الحرية يتعلق بها حقوق الله تعالى من وجوب الزكاة والجمعة وغيرهما كالعبد والحج والحدود ولذا لم يحز استرقاق العبد برضاه لمافيه من ابطال حق الله تعالى وقال الامام لا بد في عتقه من دعوى والغالب فيه حق العبد لان فسخ الحرية عائد اليه من مال كيته وخلاصه من كونه مبتذلا كالمال وقد تمت الاربع عشرة مسألة وقوله عد منها الخ يفيد أن هناك مسائل أخرى وهو كذلك وهي التي ذكرها به وقد أعاد صاحب الاشباه ذكر شهادة الحسبة بعد فعد حد الزنا وحد الشرب مستثنين وزاد الشهادة على دعوى مولى العبد نسبة اه ط قال سيدي الوالد قلت ويزاد الشهادة بالرضاع كما مشى عليه المصنف في بابه رتقدم في الوقف (قوله بلا عذر فسق ترد) نصوا عليه في الحدود وطلاق الزوجة وعتق الامة وظاهر ما في القضية انه في السكك وهو في الظهيرية واليتيمة اه اشباه وفي البحر عن القضية أجاب بعض المشايخ في شهود شهدوا بالحرمة المغلظة بعد ما أئرو شهداتهم خمسة أيام من غير عذر انها لا تقبل ان كانوا عالين بانهما يعيشان عيش الأزواج ثم نقل عن العللاء الحامى والخطيب الانماطى وكال الائمة البيهقي شهدوا بعد ستة أشهر باقرار الزوج بالطلاق الثلاث لا يقبل اذا كانوا عالين يعيشهم عيش الأزواج وكثير من المشايخ أجابوا كذلك في جنس هذا وتعمامه فيه وفي الحموى وقيل المدار في التأخير على التمكن من الشهادة عند القاضي وهل ذلك خاص بالفروج أو لا قال في البرازية اذا طلب المدعى الشاهد لاداء الشهادة فاخر من غير عذر ظاهر لا تقبل اه فاطلاقه يفيد عدم القبول مطلقا وهو الذي اعتمد ابن الشحنة اه ملخصا وفتى في تنقيح الحامدية بانه متى أئرو خمسة أيام من غير عذر ان كانوا عالين باسما يعيشان عيش الأزواج فاتها لا تقبل وعزام لعين المفتى وجامع الفتاوى (أقول) قد علمت ان ذكر خمسة أيام أو ستة أشهر ليس بقيد بل المراد التمكن من الشهادة عند القاضي وهو مطلق عن مسائل الفروج بل هو مطرد في كل حرمة لا يوجد فيها تأويل كما أفاده الحموى (قوله كطلاق امرأة) حرة أو أمة وقيد القبول في النهاية بما اذا كان الزوج حاضرا أما اذا كان غائبا فلا قال العلامة عبد البر وكذا يشترط حضور المولى في صورة الامة ولكن لا يشترط حضور المرأة ولا الامة على المشهور وتقبل وان أنكر الزوجان ط ومثله في العمادية والفصولين والبرازية قال في الذخيرة اذا غاب الرجل عن امرأته فاخبرها عدل أن زوجها طلقها ثلاثا أو مات عنها فلها أن تعتد وتزوج بزوج آخر وكذا ان كان المخير فاسقا لان هذا من باب الديانة فيثبت بنجر الواحد بخلاف النكاح والنسب اه (أقول) لكنه في التنقيح ذكر العدل دون الفاسق قال في الفصولين ولو أخبرها فاسق تحرت وهذا عند المعاينة أو المشاهدة لموته أو جنازته ويأتي تمامه ان شاء الله تعالى (قوله أى باننا) هذا القيد لم يذكره في التنقيح بل أطلق الطلاق وكذلك أطلق في الاشباه ولم يقيد بالبائن وكذا محشوها لكن قال ط والتقييد به ظاهر لانه اذا طلقها رجعا لا ينكر بعده معيشتهم معيشة الأزواج لانه يعد مراجمها (قوله وعتق أمة) أى عند السكك لانها شهادة بحرمة الفرج وهي حق الله تعالى وهل يحلف حسبة في طلاق المرأة وعتق الامة أشار محمد في باب التحري أنه يحلف كذا في شرح القدوري وذكر السرخسى في مقدمة باب السلسلة أنه لا يحلف فتأمل عند الفتوى كذا ذكره ابن الشحنة ط (قوله وتديرها) جعل ابن وهبان القبول يختلف بالنسبة الى الامة والعبد كلف عتقهما فتقبل في الامة عند السكك وفي العبد يجري الخلاف لان التدبير فيها يتضمن حرمة فرجها على الورثة بعدموت السيد ط (قوله وكذا عتق عبد) أى عند هما خلافا له فان دعواه شرط عنده كما اذا شهد شاهدان على رجل بعث عبده والعبد والمولى ينكران ذلك لا تقبل الشهادة عند الامام وقالان تقبل وفي الحقائق قد تتحقق الدعوى حكما بان يقطع العبد يد حرقا لحرأعتك مولاك قبل الجنابة ولي عليك القصاص فانكر العبد للمولى ذلك تقبل بينه ويقضى بعتقه

الحسبة شهادته بلا عذر
فسق ترد (كطلاق
امرأة) أى باننا (وعتق
أمة) وتديرها وكذا
عتق عبد

لان دعوى المجنى عليه العتق قائم مقام دعوى العبد حكما ثم اعلم ان الشهادة بلا دعوى أحد مقبولة في حقوق الله تعالى لان القاضي يكون نائباً عن الله تعالى فتكون شهادة على خصم فتقبل وغير مقبولة في حقوق العبد وهذا أصل متفق عليه لكن الغالب عندهما في عتق العبد حق الله تعالى لان سبب المالكية وهي الحرية يتعلق بها حقوق الله تعالى من وجوب الزكاة والجمعة وغيرهما يعني كالعبد الحج والحدود ولذا لم يجز استرقاق الحر برضاه لما فيه من ابطال حق الله تعالى فتقبل بدون الدعوى والغالب عنده حق العبد لان نفع الحرية عائد اليه من ماله كيتبه وخلاصه من كونه مبتدلاً كالمال فلا تقبل بدون الدعوى كما في شرح المجمع لابن ملك (قوله وتديره) قد علمت انه على الخلاف كما ذكره ابن وهبان ولا فرق عند الامام بين أن يشهدوا بالعتق أو بالحرية الأصلية والشارح مشى على قولهما وتبع الشربلاني في عدم الفرق بين الحرية الأصلية والعارضة (قوله وهل يقبل جرح الشاهد حسبة) الجرح بفتح الجيم بمعنى تجريح ثم قوله حسبة يحتمل أنه حال من جرح يعني أن الجرح بفعل ذلك حسبة ويحتمل أنه حال من المشاهد ذكره بعضهم ط والاول أظهر قال الحلبي حسبة متعلق بالجرح لا بالشاهد (قوله فبلغت ثمانية عشر) أي زيادة عتق العبد وتديره والرضاع والجرح وأما إطلاق المرأة وعتق الأمة وتديرها فن الاربعة عشر ح قال ط وفيه ان عتق العبد من جملة الاربعة عشر اه (أقول) لم يزد على ما في الاشياء غير متق العبد وتديره والرضاع وهي داخل في الاربعة عشر فعتق العبد وتديره داخل في عتق الأمة وتديرها على قولها والرضاع داخل في حرمة المصاهرة تأمل (قوله وليس لنا مدعى حسبة) الاولى مدعى حسبة بخلاف ما مدعى (قوله الا في الوقف) يعني اذا ادعى الموقوف عليه أصل الوقف نسمع عند البعض والمفتي به عدم سماعها الا من المتولى كما تقدم في الوقف قال ط فاذا كان الموقوف عليه لا نسمع دعواه فلا جرم بالاولى أشباه اه (أقول) لكن في فتاوى الخانوقى ان الحق ان الوقف اذا كان على معين نسمع منه اد فتأمل لكن قيده سيدى الوالد في تنقيحه بان تكون باذن قاض على ما عليه الفتوى (قوله وسترها في الحدود) أي كتمانها قال في الهداية والشهادة بخبر فيها الشاهد في الستر والاطهار لانه بين حسبتين اقامة الحد والتوقي عن الهتك والستر أفضل اه قال الكاكي والحسبة ما ينتظر به الاجر في الآخرة وفي الصحاح احسن بكذا أجزأ عند الله تعالى والاسم الحسبة بالكسر والجمع الحسب اه (قوله أبر) أفاد ان عدمه جواز اقامة للحسبة لما فيه من ازالة الفساد وتقليله فكان حسناً ولا يعارضه قوله تعالى ان الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا الآية لان ظاهرها انهم يحبون ذلك لاجل إيمانهم وذلك صفة الكفار ولان مقصود الشاهد ارتفاعها لا اشاعتها وكذا لا يعارض أفضلية السرية النهي عن كتمانها لانها في حقوق العباد بدليل قوله تعالى ولا يأتى الشهاداء اذا مادعوا اذا الحدود لا مدعى فيها ورد قول من قال انها في الديون بان العبرة للعموم اللفظ لا لخصوص السبب كما ذكره الرازى أولاً لانه عام مخصوص باحاديث الستر التي بلغت مبلغاً لا ينحط عن درجة الشهرة لتعدد متونها مع قبول الأمة لها وهي مستندة لاجماع على تخيير الشاهد في الحدود كما يفهم من البحر وتعمام الكلام على ذلك فيه فراجع فانه مهم (قوله حديث من ستر ستر) الذي في الفتح من ستر على مسلم ستره الله تعالى وأفاد انه في الصحيحين (قوله الاتهتك بحر) وفيه عن الفتح واذا كان السترمندو باليه ينبغي أن تكون الشهادة به خلاف الاولى التي مر جمعها الى كراهة التنزيه لانها في رتبة التدب في جانب الفعل وكراهة التنزيه في جانب الترك وهذا يجب أن يكون بالنسبة الى من لم يعتد الزنا ولم يتهتك به أما اذا وصل الحال الى اشاعته والتهتك به بل بعضهم بما افتخر به فيجب كون الشهادة أولى من تركها لان مطلوب الشارع اخلاء الارض من المعاصي والفواحش بالخطايا المفيدة لذلك وذلك يتحقق بالتوبة من الغافلين وبالزجر لهم فاذا ظهر حال الشهرة في الزنا مثلاً والشرب وعدم المبالاة به واشاعته

وتديره شرح وهبانية
وكذا الرضاع كما مر في
بابه وهل يقبل جرح
الشاهد حسبة الظاهر
نعم لكونه حقائقه تعالى
أشياء فبلغت ثمانية
عشر وليس لنا مدعى
حسبة الا في الوقف
على المرجوح فليحفظ
(وسترها في الحدود
أبر) لحديث من ستر
ستره لاولى الكتمان
الاتهتك بحر

في أي عدم الستر وهو
الشهادة اه منه

فأخلاء الأرض المطلوب حينئذ بالتوبة احتمال يقابله ظهور عدمها ممن انصف بذلك فيجب تحقيق السبب الآخر للاخلاء وهو الحدود خلاف من زنى مرة أو مراراً مستترا متخوفاً متندماً عليه فانه محل استحباب ستر الشاهد وقوله عليه السلام لزال في ما عز لو كنت سترته بثوبك الحديث وذكره في غير مجلس القاضي بمنزلة الغيبة يحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها اهـ (قوله والاولى الخ) هذا كالا استدراك على قوله أبر لانه ربما يفيد عدم التعرض بالشهادة في السرقة أصلاً ويلزم منه ضياع حق الغير فاستثنى السرقة وأثبت لها حكماً خاصاً وهو انه يأتي بلفظ يفيد الضمان من غير قطع قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وفيه إشارة الى أن المراد ستر أسباب الحدود اهـ وبه ظهر الجواب (قوله أخذ) الأخذ أعم من كونه غصبا أو على ادعاء انه ملكة مودعا عند المأخوذ منه وغير ذلك فلا تستلزم الشهادة بالأخذ مطلقاً تبوت الحد بها كمال لكن قد يقال مع هذا الاحتمال لاحياء للحق فيه ط قال في البحر: يقول سرق محافظة على الستر ولانه لو ظهرت السرقة لوجب القطع والضمان لا يجمع القطع فلا يحصل احياء حقه وصرح في غاية البيان بان قوله أخذ أولى من سرق وعلى هذا فيحمل قول القدروري وجب أن يقول أخذ على معنى ثبت لا الوجوب الفقهي وقوله في العناية فتعين ذلك مع قوله لا يجوز أي أن يقول سرق تسامح وانما الكلام في الافضل وكل منهما جائز اهـ (وفيه لطيفة) حكى الفخر الرازي في التفسير ان هرون الرشيد كان مع جماعة الفقهاء وفيهم أبو يوسف فادعى رجل على آخر بانه أخذ ماله من بيته فامر بالاختد فسأل الفقهاء فافتوا بقطع يده فقال أبو يوسف لانه لم يقر بالسرقة وانما أقر بالأخذ فادعى المدعى انه سرق فامر بها فافتوا بالقطع وخالفهم أبو يوسف فقالوا له لم قال لانه لما أقر بالأخذ ثبت الضمان عليه وسقط القطع فلا يقبل اقراره بعده بما يسقط الضمان عنه فمجبوا اهـ قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى هذا ظاهر في أنه اذا ادعى انه أخذ مالى أو دابتي تسمع وان لم يبين وجه الأخذ اهـ (قوله ونصابها) أي ما تنصب عليه أي تتوقف عليه قال ابن الكمال ولم يقل وشرطها أي كما قال في الكنز لما سياتى ان المرأة ليست بشرط في الولادة وأختها (قوله للزنا أربعة) وذلك يشير الى ندب الستر لانه قلما يشهد به أربعة بصفته الموجبة والدليل قوله تعالى فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقوله ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فلا يجوز بالاقول ونحن وان لم نقل بالمفهوم فالاجماع عليه وقدم الاستدلال بالآيتين على قوله تعالى استشهدوا شهدين من رجالكم لان الاول مانع والثاني مبيح والمانع مقدم والدليل وان كان في النساء مثبت في حق الرجال للمساواة ط أخذنا من البحر بالمعنى عن فتح القدير قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى عبارة فتح القدير وان النص أوجب أربعة رجال بقوله تعالى أربعة منكم فقبول امرأتين مع ثلاثة مخالف لما نص عليه من العدد والمعدود وغاية الامر المعارضة بين عموم قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وبين هذه فتقدم هذه لانها مانعة وتلك مبيحة اهـ ولا يخفى عليك ما في كلامه من المخالفة والايهام تأمل قال في البحر وقدمنا في الحدود انه يجوز كون الزوج أحدهم الا في مستثنين أن يقذفها الزوج أو لا ثم يشهد مع ثلاثة وأن يشهد معهم على زناها بانه مطاوعة اهـ (قوله ليس منهم ابن زوجهما) أي اذا كان الاب مدعياً وأم الابن حية أما اذا فقد افيجوز قال في البحر اعلم انه يجوز أن يكون من الاربعة ابن زوجهما وحاصل ما ذكره في المحيط البرهاني ان الرجل اذا كان له امرأتان ولا حداهما خمسة بنين شهد أربعة منهم على أخيهما زنى بامرأة أيهم تقبل الا اذا كان الاب مدعياً أو كانت أمهم حية اهـ والمنع في كون الاب مدعياً له مقيد بما اذا كان بعدد فله لانه يدفع بشهادته عن أبيه اللعان وفي كون أمهم حية للعداوة والنيوينة عادة (قوله ولو علق عتقه بالزنا) أي بزنا نفس المولى (قوله ولاحد) أي على المولى ويستحلف اذا أنكره للعنق قال في البحر ثم اعلم ان العنق المعلق بالزنا يقع بشهادة رجلين وان لم يحذ المولى ويستحلف المولى اذا أنكره للعنق وفيه

(و) الاول أن (يقول)
الشاهد (في السرقة
أخذ) احياء للحق
(لا سرق) رعاية للستر
(ونصابها للزنا أربعة
رجال) ليس منهم ابن
زوجها ولو علق عتقه
بالزنا وقع برجلين ولاحد
ولو شهد ابعتقه ثم أربعة

خلاف ذكره في الخانية وأدب القضاء للخصاف اه قال أبو السعود واختلفوا ١ في الشهادة على الملوطة فعند الامام يقبل فيها رجلان عدلان لان موجبها التعزير عنده وعندهما لا بد فيه من أربعة كالتزناو اما ٢ اتيان البهيمة فالاصح انه يقبل فيه شاهدان عدلان ولا يقبل فيه شهادة النساء اه (قوله فاعتقه القاضي) أي حكم بعنته وكذا قوله ورجه (قوله ضمن الاولان قيمته لمولاه) لانلاف رقبته المملوكة على السيد (قوله ديت له) أنظر هل المراد بالدية هنا قيمته لانه رفيق أودية الاحرار لحكم القاضي عليه بالحرية ويدل لذلك قوله لو وارثه فانه لو كان رفيقا لكانت الدية للسيد ولا بد ط (قوله لو وارثه) بان لم يكن له وارث غيره والا لو ارثه (قوله والقود) شمل القود في النفس والعضو وقيد به لما في الخانية ولو شهد رجل وامرأتان بقنصل الخطأ أو بقتل لا يوجب القصاص تقبل شهادتهم وكذا الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي لان موجب هذه الجناية المال فقبل فيه شهادة الرجال مع النساء اه (أقول) علم به قبول شهادة رجل وامرأتين في طرف الرجل والمرأة والحر والعبد وكل ما لا قصاص فيه وكان موجب المال ويعلم به كثير من الوقائع الحالية (قوله ومنه) أي من القود (قوله لما طها) أي لانها تؤول (قوله لقتله) بسبب رده أي ان أصر على كفره (قوله بخلاف الاتي) فاهل لا تقتل بل تحبس فتقبل شهادة رجل وامرأتين فلذا قيد بذكر بل في المقدسي لو شهد نصرانيان على نصرانية انها أسلمت جاز وتجبر على الاسلام قلت وينبغي في النصراني كذلك فيجبر ولا يقتل ورأيت في الولوالجية اه سائحاني وانما لا يقتل لانه لم يشهد على اسلامه مسلمان قال سيدي الوالد وانظر لم يقل كذلك في شهادة رجل وامرأتين على اسلامه لكنه يعلم بالاولى وصرح به في البحر عن المحيط عند قوله والذي على مثله وتقدم في باب المرتد أن كل مسلم ارتد فانه يقتل ان لم يقب الا من ثبت اسلامه بشهادة رجلين ثم رجعا ومن ثبت اسلامه بشهادة رجل وامرأتين على رواية النوادر ولو شهد نصرانيان على نصراني أنه أسلم وهو ينكر لم تقبل شهادتهما وقيل تقبل في المسئلتين ولو على نصرانية قبلت اتفاقا لان المرتدة لا تقتل بخلاف المرتد وانما يجبر على الاسلام وهذا كله قول الامام وفي النوادر تقبل شهادة رجل وامرأتين على الاسلام وشهادة نصرانيين على نصراني انه أسلم وهذا هو الذي في آخر كراهية الدرر كافي ح واعتمد قاضيخان ان قول الامام بعدم القتل بشهادة النساء وان كان يجبر على الاسلام لان أي نفس كانت لا تقتل بشهادة النساء اه (قوله ومثله ردة مسلم) أي حكما وهو تقييد أو علة قال في البحر وأما الشهادة بردة مسلم فلا يقبل فيها شهادة النساء كما ذكره في العناية من السير اه (قوله رجلان) انما لم تقبل شهادة النساء لحديث الزهري مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم والخليفين من بعده ان لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص ولان فيها شبهة البدلية لقيامها مقام شهادة الرجال فلا تقبل فيما تندزى بالشبهات كذا في الهداية وانما لم يكن فيها حقيقة البدلية لانها انما تكون فيما امتنع العمل بالبدل مع امكان الاصل وليست كذلك فانها جائزة مع امكان العمل بشهادة الرجلين كافي العناية وفي خزانة الاكمل لو قضى بشهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص وهو يراه أو لا يراه ثم رفع الى آخر امضاء اه بحر (أقول) والاحسن حذف قوله أو لا يراه لان القاضي حينئذ يحكم بمقتضى مذهبه (قوله الا المعلق فيقع) أي اذا كان بعض الشهود نسوة ولا يحد يعني ما علق على شيء مما يوجب الحد والقود لا يشترط فيه رجلان بل يثبت برجل وامرأتين وان كان المعلق عليه لا يثبت بذلك وصورته كافي البحر عن الولوالجية رجل قال ان شربت الخمر فملوكي حرقه شهد رجل وامرأتان انه شرب الخمر عتق العبد ولا يحد لان هذه شهادة لا مجال لها في الحدود ولو قال ان سرق من فلان شيئا فعلى قياس ما ذكرناه يذبني أن يضمن المال ويعتق العبد ولا يقطع اه وعزى المسئلتين في الخانية الى أبي يوسف ثم قال والفتوى فيهما على قول أبي يوسف وفي خزانة الاكمل شهد انه أعنت عبده ثم شهد أربعة بانه زني وهو محصن فاعتقه

بزناه محصنا فاعتقه
القاضي ثم رجه ثم رجع
الكل ضمن الاولان
قيمه لمولاه والاربعة
ديته له أيضا لو وارثه
(ولبقية الحدود
والقود) منه (اسلام
كافر ذكرا) لما طها
لقتله بخلاف الاتي بحر
(ر) مثله (ردة
مسلم رجلان) الا
المعلق فيقع ولا يحد

١ مطلب

في الشهادة على الملوطة

٢ مطلب

في الشهادة على اتيان

البهيمة

القاضي ثم رجه ثم رجع السكل ضمن شاهدا الاعتراف قيمته لمولاه وشهود الزنا ديت لمولاه أيضا ان لم يكن له وارث غيره اه (قوله كامر) أي قريبا عند قوله ولو علق عتقه بالزنا وقع برجلين ولاحد وصرأيضافي الزنا اذا شهد به رجلان (قوله والولادة) أي في حق ثبوت النسب دون الميراث عنده ذكره قاضيخان وهو خبر مقدم لامرأة ولم يذكر الولادة في الاصلاح لان شهادة امرأة واحدة على الولادة انما تكن عندهما خلافا له على ما مر في باب ثبوت النسب وأما شهادتها على الاستهلال فتقبل بالاجماع في حق الصلاة انما قلنا في حق الصلاة لان في حق الارث لا تقبل عنده خلافا لهما (قوله للصلاة) متعلق بالاخيرة أي تقبل شهادة القابلة باستهلال الصبي للصلاة عليه اتفاقا كفاي المنع وانما قبلت وان كان يمكن أن يطلع عليه الرجال لكنهم لا يحضرون الولادة عادة فالحق بما لم يطلع عليه الرجال (قوله وللارث عندهما) أي تقبل شهادة القابلة باستهلال الصبي للارث عندهما (قوله والبكارة) أي الشهادة عليها فان شهدت انها بكر يؤجل العنين سنة فاذا مضت فقال وصلت اليها وانكرت ترى النساء فان قلن هي بكر تخير فان اختارت الفرقة فرق للحال وكذا في رد المبيع اذا اشتراها بشرط البكارة ان قلن انها تيب يحلف البائع لينضم نكوله الى قولهن فالعيب يثبت بقولهن لسماع الدعوى والتحليف اذ لو لا شهادتهن لم يحلف البائع وكان القول قوله بلا يمين لنسكه بالاصل وهو البكارة كفاي البحر وسيأتي قريبا أوضح من ذلك (قوله وعيوب النساء) كالأماء المبيعة من نحو رتق وقرن كما لو اشترى جارية فادعى ان بها قرنا أو رتقا لكن ذكر في المنع في باب خيار العيب عند قوله ادعى لباقة ان ما لا يعرفه الا النساء يقبل في قيامه للحال قول امرأة ثقة ثم ان كان بعد القبض لا يرد بقولها بل لا بد من تحليف البائع وان كان قبله فكذلك عند محمد وعند أبي يوسف يرد بقولهن بلا يمين البائع اه وفي الفتح قبيل باب خيار الرؤية ان الاصل ان القول لمن تمسك بالاصل وان شهادة النساء بانفرادهن فيما لا يطلع عليه الرجال حجة اذا تأيدت بمؤيد والاتعبر لتوجه الخصومة لا لالزام الخصم ثم ذكر انه لو اشترى جارية على انها بكر ثم اختلف قبل القبض أو بعده في بكارتها يريها القاضي النساء فان قلن بكر لزم المشتري لان شهادتهن تأيدت بان الاصل البكارة وان قلن تيب لم يثبت حق الفسخ بشهادتهن لانها حجة قوية لم تأيد بمؤيد لكن تثبت الخصومة ليتوجه اليمين على البائع فيحلف بالله اقدس سألها بحكم البيع وهي بكر فان نكل ردت عليه والا فلا اه ما خصا والاولى حذف قوله قوبة أو ابداله بلفظ ضعيفة قال الرملي ذكر في الدرر والغرر وللولادة واستهلال الصبي للصلاة عليه والبكارة وعيوب النساء امرأة اه فدخل في قوله وعيوب النساء الحبل لانه من العيوب التي يرد بها المبيع قال في الخانية وفيما لا ينظر اليه الرجال كالقرن والرتق ونحوه اختلفت الروايات وآخر ما روى عن محمد انه ان كان قبل القبض وهو عيب لا يحدث ترد بشهادة النساء وهو قول أبي يوسف الآخر والمرأة الواحدة والمرأتان سواء والمرأتان أو ثنى وأما الحبل فيثبت بقول النساء في حق الخصومة ولا ترد بشهادتهن (قوله فيما لا يطلع عليه الرجال) قال الرملي قدم أي صاحب البحر في باب ثبوت النسب في شرح قوله والمعتدة ان جحدت ولادتها بشهادة رجلين الخ أفاد بقوله بشهادة رجلين قبول شهادة الرجال على الولادة من الاجنبية وانهم لا يفسقون بالنظر الى عورتها ما لكونه قد يتفق ذلك من غير قصد نظر ولا تعمد أو للضرورة كفاي شهود الزنا وفي المنع نقلا عن السراج وقال بعض مشايخنا تقبل شهادته أيضا وان قال تعمدت النظر اليها (وأقول) ثبت الخلاف في التعمد ظاهرا ويمكن التوفيق بأن يحمل كلام النافى على التعمد لا لتحمل الشهادة والمثبت على التعمد لها احياء للحقوق بإصالتها الى مستحقها بواسطة أداء الشهادة عند الحاجة اليها في كلامهم نوع اشارة اليه ورميهم كلام الزيلعي في شرح قوله ولو قال شهود الزنا تعمدنا النظر قبلت أرجحية القبول وأيضا عبارته في هذا المجل ثم اختلفوا فيما اذا قال تعمدت النظر قال بعضهم تقبل كفاي الزنا

كامر (والولادة واستهلال الصبي للصلاة عليه) وللارث عندهما والشافعي وأحمد وهو أرجح فتح (والبكارة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال

لطرفه ذکر مقابله و قیاسه علی الزنا و الراجح فیہ القبول تأمل ثم رأیت فی التارخانیة نقلا عن العتابة
واختلف المشايخ فيما اذا دعى الى تحمل الشهادة عليها وهو يعلم انه لو نظر اليها يشتهي فنهى من جوز ذلك
بشرط ان يصدق بذلك تحمل الشهادة قال شيخ الاسلام الاصح انه لا يباح ذلك ذكره في كتاب الكراهة
(قوله امرأة حرة مسلمة) بالغة عاقلة عدلة زبلى ودليله قوله عليه الصلاة والسلام شهادة النساء جائزة
فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى بالالف واللام يراد به الجنس فيتناول الاقل وهو الواحد وهو
سجدة على الشافعي في اشتراط الاربع ولانه انما سقط الذكورة ليخف النظر لان نظر الجنس أخف فكذا
يسقط اعتبار العدد (قوله والثنتان أحوط) وكذا الثلاث أحوط لما فيه من معنى الالزام بحر وفيه
عن خزانة الاكل لو شهد عنده نسوة عدول انها امرأة فلان أو ابنته وسعته الشهادة اه وفيها يقبل
تعديل المرأة ولا يقبل ترجمتها (قوله والاصح قبول رجل واحد) اذا شهد بالولادة قال في المنح وأشار
بقوله فيما لا يطلع عليه الرجال الى أن الرجل لو شهد لا تقبل شهادته وهو محمول على ما اذا قال تعددت النظر
اما اذا شهد بالولادة وقال فاجأتها فتفق نظري عليها تقبل شهادته اذا كان عدلا كما في المبسوط اه وقسمنا
نحوه آنفا (قوله وفي البرجندی عن الملقط الخ) ذكر الحموى في شرحه عن الحموى القدسي تقبل
شهادة النساء وحدهن في القتل في الحمام في حكم الدية للابهر الدم ومثله في خزانة الفتاوى وفي خير
مطلوب خلافة قال شهادة أهل السجن بعضهم على بعض فيما يقع بينهم لا تقبل وكذا شهادة الصبيان فيما يقع
بينهم في الملاعب وشهادة النساء فيما يقع في الحمامات وان مست الحاجة لعدم حضور العدول في هذه المواضع
لان الشارع لما شرع طريقا وهو منعهم من الحمامات والصبيان عن الملاعب والامتناع عما يستحق به
الحبس كان التقصير مضافا اليهم لا الى الشرع اه وقد تقدم أن المعتمد جواز دخولهن الحمام اذا لم يشتمل
على مفسدة ومعلوم انه قد يسجن من لا معصية منه كعسر ومظلوم والصبيان غير مكلفين حتى يتوجه خطاب
الدفع عليهم فاعمال به لا يظهر على ان المعصية لا تنافي اقامة الاحكام ألا ترى أن من في حانة الخمر تحرى له
وعليه الاحكام فالظاهر ما في الحموى وخزانة المفتين لميسر الحاجة قال الحموى في الملقط من كتاب
المواريث اذا ادعت امرأة الميث أنها حبلى تعرض على امرأة ثقة أو امرأتين فان لم يوقف على شيء من
علامات الحمل قسم ميراثه فان وقف على شيء من علامات الحمل يوقف نصيب ابنتين ونحوه عن أبي يوسف
ومحمد ط (قوله ونصابها) أي الشهادة (قوله لغبرها) أي لغبر الحدود والقصاص وما لا يطلع عليه
الرجال من غير فشم القتل خطأ والقتل الذي لا قصاص فيه لان موجه المال وكذا تقبل فيه الشهادة على
الشهادة وكتاب القاضي رمى عن الخانية ونماه فيه (قوله سواء كان الحق مالا أو غيره) أطلقه فشم
المال وغيره قال الرمي وشم الشهادة على قتل الخطأ وما لا يوجب القصاص من قبيل الشهادة على المال قال
في الخانية ولو شهد رجل وامرأتان بقتل الخطأ أو بقتل لا يوجب القصاص تقبل الى آخر ما مر (قوله
وصية) أي الايصاء اذا الكلام فيما ليس بمال ۲ قال في الشربلالية ولعل الحال لا يفرق في الحكم
بين الشهادة بالوصية والايصاء اه (قوله واستهلال صبي) هذا قوله وعندهما يثبت بشهادة القابلة وهو
الارجح كما سلف (قوله ولو) في بعض النسخ لو بلاوا والظاهر حذفها تأمل (قوله للارث) أي
والعتاق والنسب عنده فالاصنف جرى على مذهب الامام والشارح فيما تقدم جرى على مذهبهما كما
ترى (قوله الا في حوادث صبيان المكتب) هذا مكررمع ما تقدم والذي في الملقط عدم التقييد
بصبيان المكتب فيص صبيان الحرفة فالظاهر ان التقييد بصبيان المكتب هنا اتفاق أبو السعود (قوله
أو رجل وامرأتان) لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ومعنى الآية على ما ذكره ان
لم يشهد احال كونهم رجلين فليشهد رجل وامرأتان ولولا هذا التاويل لما اعتبر شهادتهن مع وجود

امرأة) حرة مسلمة
والثنتان أحوط
والاصح قبول رجل
واحد خلاصة وفي
البرجندی عن الملقط
ان المعلم اذا شهد منفردا
في حوادث الصبيان
تقبل شهادته اه
فليحفظ (و) نصابها
(لغيرها من الحقوق
سواء كان الحق مالا
أو غيره ككنكاح
وطلاق ووكالة ووصية
واستهلال صبي) ولو
للارث رجلان) الا في
حوادث صبيان المكتب
فانه يقبل فيها شهادة
المعلم منفردا قهستاني
عن التعجيبس (أو
رجل وامرأتان)

۲ مطلب

لا فرق في الشهادة بين
الوصية والايصاء

الرجال وشهادتهم معتبرة معهم عند الاختلاط بالرجال حتى اذا شهد رجال ونسوة بشئ يضاف الحكم الى الكل حتى يجب الضمان على الكل عند الرجوع اه ط قال في البحر والاصل في شهادة النساء القبول لوجود ما يمتنى عليه أهلية الشهادة وهي المشاهدة والضبط والاداء ونقصان الضبط بزيادة النسيان انجبر بضم الاخرى اليها فلم يبق بعد ذلك الا الشبهة ولهذا لا تقبل فيما يندرى بالشبهات وهذه الحقوق تثبت بالشبهات وحقق الاكمل في العناية بانه لا نقصان في عقلمن فيما هو مناط التكليف بل فيما هو العقل بالملكة ففهم نقصان بمشاهدة حاله في تحصيل البديهيات باستعمال الحواس الجزئيات وبالنسبة ان ثبتت فانه لو كان في ذلك نقصان لكان تكليفهم دون تكليف الرجال في الاركان وقوله صلى الله عليه وسلم ناقصات عقل المراد به العقل بالفعل ولذلك لم يصالحن للولاية والخلافة والامارة اه ملخصا وتماه فيه (قوله ولا يفرق بينهما) أي المرأتين حكى أن أم بشر شهدت هي وأم الشافعي عند الحاكم ففقال الحاكم ففرقوا بينهما فقالت ليس لك ذلك قال الله تعالى ان تفضل احداهما فتذكر احداهما الاخرى فسكت الحاكم كذا في البحر قال التاج السبكي بعد نقل هذه الحكاية وهذا فرع حسن واستنباط جيد ومنزع غريب والمعروف في مذهب ولدها اطلاق القول بان الحاكم اذا ارتاب بالشهود واستعجب به التفريق بينهم وكلامها صريح في استثناء النساء للزعم الذي ذكرته ولا بأس به اه وما ذكره في البحر من الحكاية المذكورة ليس صريحا في ان المذهب عندنا عدم التفريق في الشهادة للنساء اذا ارتاب القاضي ذكره بعض الفضلاء (قوله لقوله تعالى فتذكر احداهما الاخرى) ولا تذكر الامع الاجتماع (قوله لثلاثا يكثر خروجهم) أي ولعدم ورود الشرع به (قوله وخصمهم) أي خص قبول شهادتهم (قوله وتوابعها) كالا لاجل وشرط الخيار منح والدليل لكل مذكور في المطولات والحاصل ان أنواع الشهادة ستة ما لا يقبل الا بشهادة أربع وما لا يقبل الا برجلين وما يقبل فيه شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وما قبل فيه شهادة المرأة وما قبل فيه شهادة النساء وحدهن بحكم الدية كما ذكرنا (قوله ولزم) أي شرط والشرط هنا ما لا بد منه ليشمل الركن والشرط بحر (قوله من المراتب الاربع) هي الزنا وبقية الحدود وما لا يطاع عليه الرجال والرابع غيرها من الحقوق وقيل لا يشترط في النساء وهو ضعيف ولا بد من شرط آخر لجمعها وهو التفسير حتى لو قال أشهد مثل شهادته لا تقبل ولو قال مثل شهادة صاحبي تقبل عند العامة وقيد الا وزجندى بما اذا قال هذا المدعى على هذا المدعى وبه يفتى خلاصة وقال الحلواني ان كان فصيح لا يقبل منه الاجال وان كان عجميا يقبل بشرط أن يكون بحال ان استفسر بين وقال السرخسي ان أحسن القاضي بخيانة كلفه التفسير ولا لا وفي البرازية وقال الحلواني لو أقر المدعى عليه أو وكيله فقال الشاهد اشهد بما ادعاه هذا المدعى على هذا المدعى عليه أو قال المدعى في يده بغير حق يصح عندنا اه وفيها كتب شهادته فقرأها بعضهم فقال الشاهد اشهد ان هذا المدعى على هذا المدعى عليه كل ماسمى ووصف في هذا الكتاب أو قال هذا المدعى الذي قرئ ووصف في هذا الكتاب في يده هذا المدعى عليه بغير حق وعليه تسليمه الى هذا المدعى يقبل لان الحاجة تدعو اليه لطول الشهادة ولعجز الشاهد عن البيان اه (قوله لفظ أشهد) ٢ حتى لو قال اعلم أو أتيقن لا تقبل شهادته لان النصوص ناطقة بلفظ الشهادة فلا يقوم غيرها مقامها لما فيها من زيادة توكيد لانها من الفاظ اليقين فيكون معنى اليقين ملاحظا فيها خلافا للعراقيين فانهم لا يشترطون لفظ الشهادة في شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال فيجعلونها من باب الاخبار لا من باب الشهادة والصحيح هو الاول لانه من باب الشهادة ولهذا شرط فيه شرائط الشهادة من الحرية ومجلس الحكم وغيرها يعقوبية (قوله بلفظ المضارع بالاجماع) فلا يجوز شهدت لاحتمال الاخبار عما مضى فلا يكون شاهدا للمحال (قوله كطهارة ماء) أي ونجاسته ونحوه حيث يقبل ان عدلا أما الفاسق فغيره في الذبائات التي

ولا يفرق بينهما لقوله تعالى فتذكر احداهما الاخرى ولم تقبل شهادة أربع بلا رجل لثلاثا يكثر خروجهم وخصمهم الاثمة الثلاثة بالاموال وتوابعها (ولزم في الكل) من المراتب الاربع (لفظ أشهد) بلفظ المضارع بالاجماع وكل ما لا يشترط فيه هذا اللفظ كطهارة ماء (قوله ستة أنواع) كذا بالاصل والمعدود خمسة وليحرر اه مصحح

٢ مطلب
لا تقبل الشهادة بلفظ
اعلم أو أتيقن

لا يتيسر تلقيها من العدول كرواية الاخبار بخلاف الاخبار بطهارة الماء ونجاسته ونحوه حيث يتحرى في خبره أي الفاسق اذ قد لا يقدر على تلقيها من جهة العدول وقول الطحاوي أو غير عدل محمول على المستور كما هو رواية الحسين سيدي الوالد من الصوم وتعمامه في حاشيته (قوله ورؤية هلال) أي هلال رمضان (قوله فهو اخبار لا شهادة) لأنه أمر ديني فاشبهه رواية الاخبار هداية وأما في المعاملات فيقبل الخبر ولو من كافراً وفاسقاً أو عبداً وصبي إن غلب على الرأي صدقه كما في الحظر والاباحة من الدرر (قوله والعدالة لوجوبه) أي وجوب القضاء على القاضي منحه قال العلامة عبد البر أحسن ما قيل في تفسير العدل أنه المجتنب للكبائر غير المصر على الصغائر صلاحه وصوابه أكثر من فسادته وخطئه مستعملاً للصدق مجتنباً للكذب ديانة ومروءة وهو مروى عن أبي يوسف اه ونحوه في الذخيرة (قوله ومنه) أي مما يطمئن به فيه (قوله الكذب) ذكر بعضهم أن الكذب من الصغائر إن لم يترتب عليه ما يصير كبرة كما قل مال مسلم أو قذفه ونحو ذلك ط (قوله لا لصحته) أي لصحة القضاء أي نفاذه منحه واعلم أن صاحب الكنز تبع صاحب الهداية وغيره في اشتراط العدالة كلفظ الشهادة نسوبة منهم ينهم ما وليس كذلك لأن لفظ الشهادة أي أشهد شرط لصحة الاداء بل ركنه كما قدمناه وأما العدالة فلا يست شرط في صحة الاداء وإنما ظهروا شرط وجوب القضاء على القاضي كما قدمناه وبه صرح صدر الشريعة وصاحب البدائع والبحر والمنح وتبعهم الشارح تبعاً لما في الهداية وأقره ابن الهمام حيث قال في الهداية لو قضى القاضي بشهادة الفاسق صح عندنا زاد في فتح القدير وكان عاصياً (قوله ولو قضى بشهادة فاسق نفذ) هذا إذا غلب على ظنه صدقه وهو مما يحفظ درر وظاهر قوله وهو مما يحفظ اعتناؤه قال في جامع الفتاوى وأما شهادة الفاسق فإن تحرى القاضي الصدق في شهادته تقبل والا فلا اه (قوله الامام) أي الاعظم وهو السلطان بان قال مستنبطه لا تقض بشهادة الفاسق (قوله فلا ينفذ) أي القضاء بشهادة الفاسق لمنع الامام القاضي عن القضاء به (قوله لما مر) أي في كتاب القضاء (قوله بتأفت) قياس مادته يتوقت بالواو (قوله وقول معتمد) ظاهره أنه إذا أطلق أو امره بالقضاء به أن يجوز القضاء به وقد ذكرنا أنه لا يجوز العمل بالقول الضعيف إلا للإنسان في خاصة نفسه إذا كان له رأي وبعضهم منع العمل به حينئذ لا يجوز العمل به عند الإطلاق ولا عند التصريح ويحرم ويحتمل أنه راجع إلى القضاء في ذاته وإن لم يقيد بذلك الامام ط أقول تحريره ما نقل العلامة الشرنبلالي في رسالته العدة الفريدي في جواز التقليد مقتضى مذهب الشافعي كما قاله السبكي منع العمل بالقول المرجوح في القضاء والافتاء دون العمل لنفسه ومذهب الحنفية المنع عن المرجوح حتى لنفسه لكون المرجوح صار منسوخاً اه فليحفظ وقيد به البيهقي بالعامي أي الذي لا رأي له يعرف به معنى النصوص حيث قال هل يجوز للإنسان العمل بالضعيف من الرواية في حق نفسه نعم إذا كان له رأي أما إذا كان علمياً فلم أره لكن مقتضى تقييده بذى الرأي أنه لا يجوز للعامي ذلك قال في خزنة الروايات العالم الذي يعرف معنى النصوص والاخبار وهو من أهل الدراية يجوز له أن يعمل عليها وإن كان مخالفاً لمذهب اه قال سيدي الوالد وهذا في غير موضع الضرورة فقد ذكر في حيز البحر في بحث الوان الدماء أقوالاً ضعيفة ثم قال وفي المراج عن غير الأئمة لو أفتى مفت بشئ من هذه الأقوال في مواضع الضرورة كان حسناً اه وكذا قول أبي يوسف في المنى إذا خرج بعد فتور الشهوة لا يجب به الغسل ضعيف وأجازوا العمل به للمسافر أو الضيف الذي خاف اربسة وذلك من مواضع الضرورة (قوله ذى المروءة) وهي آداب نفسانية تحمل على محاسن الاخلاق وجبل العادات والهمزة وتشديد الواو فيه لغتان والمراد الفاسق ذو المروءة ككاس (قوله فقول الثاني بحر) الذي في البحر أنه رواية عن الثاني (قوله في مقابلة النص) وهو قوله تعالى

ورؤية هلال فهو
اخبار لا شهادة
(اقبولها والعدالة
لوجوبه) في النبايع
العدل من لم يطمئن
عليه في بطن ولا فرج
ومنه الكذب خروجه
من البطن (لا لصحته)
خلاقاً للشافعي رضي
الله تعالى عنه (فلو
قضى بشهادة فاسق
نفذ) وأتم فتح (الان
يمنع منه) أي من
القضاء بشهادة الفاسق
(الامام فلا) بنفذا
مرأته يتأفت ويتقيد
بزمان ومكان وحادثة
وقول معتمد حتى
لا ينفذ قضاؤه باقوال
ضعيفة ومافي الفنية
والمجتبي من قبول ذى
المروءة الصادقة فقول
الثاني بحر وضعفه
الكامل بأنه تعليل في
مقابلة النص فلا يقبل

وأشهدوا ذوى عدل منكم وقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء أى فلا يقبل وأقره المصنف قال فى البحران
 ظاهر النص انه لا يحل قبول شهادة الفاسق قبل تعرف حاله فاذا ظهر للقاضى من حاله الصدق
 وقبله يكون موافقا للنص الا أن يريد بالنص قوله تعالى وأشهدوا الآية لكن فيه أن دلالة على عدم
 قبول العدل انما هى بالمفهوم وهو غير معتبر عندنا ولا سيما هو مفهوم لقب مع ان الآية الاولى تدل على
 قبول قوله عند التبين عن حاله كما قلنا تأمل (قوله وهى) أى الشهادة (قوله على حاضر) أى خصم
 حاضر والمراد به جنس الخصم ليشمل المتداعين (قوله يحتاج الشاهد) أى فى قبول شهادته (قوله الى
 الاشارة) أى اشارة الشاهد (قوله مواضع) الاولى أشياء (قوله بان لا يشاركه فى المصر غيره) لم يشترط
 هذا فى جامع الفصولين شرى لبلالية (قوله فالمعتبر التعريف لا تكثير الحروف) قال فى جامع الفصولين
 والحاصل ان المعتبر حصول المعرفة وارتفاع الالتباس باى وجه كان وقال فى أثناء الفصل السابع فى تحديد
 العقار ودعواه مانص ٣ كمالو كان الرجل معروفا مشهورا باسمه أو بلقبه لا بابه وجده يكتب بذكر
 ما اشتهر به وجهالة أبيه وجده لا نضر التعريف بل ذكره وعدمه سواء لعدم معرفة الناس به اه ونحوه
 فى نور العين (قوله أو بلقبه) وكذا اصفته كما أفتى به فى الحامدية فيمن شهد أن المرأة التى قتلت فى سوق
 كذا يوم كذا وقت كذا اقتلها فلان تقبل بلا بيان اسمها وأيهما حيث كانت معروفة لم يشاركها فى ذلك غيرها
 قال فى الاشياء وتكفى النسبة الى الزوج لان المقصود الاعلام وفى العبد اسمه واسم مولاه وأبى مولاه
 ولا تكفى الاقتصار على الاسم الا أن يكون مشهورا (قوله جامع الفصولين) أى فى الفصل التاسع (قوله ولا
 يسأل عن شاهد) أى عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى أى لا يجب على الحاكم أن يسأل عن الشاهد بل يجوز
 له الاقتصار على ظاهر العدالة فى المسلم (قوله بلا طعن من الخصم) قال الرملى ولو بالجرح المجرد ولا ينافيه
 قوله فيما يأتى ولا يسمع القاضى الشهادة على جرح مجرد لان عدم سماعها لعدم دخوله تحت الحكم والا
 فالخبر عن فسق الشهود يمنع القاضى عن قبول شهادتهم والحكم بها فالطعن به مسموع منه قبل التزكية
 وسيظهر من مسائل الطعن والله تعالى أعلم اه (قوله الا فى حدود) أى فانه يسأل عنهم للاحتياط
 فى اسقاطها فيستقصى ولان الشبهة فيها دارئة والحاصل انه ان طعن الخصم سأل عنهم فى الكل والاسأل
 فى الحدود والقصاص وفى غيرها محل الاختلاف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولها
 فى هذا الزمان بحر عن الهداية (قوله وعندهما يسأل فى الكل) أى وجوبها وليس بشرط للصحة
 عندهما كما أوضحه فى البحر أى فيأثم بتركه ولا يبطل الحكم اه جوى قال فى المحيط البرهانى لوقضى
 بالحد بينة ثم ظهرا أنهم فساق بعدما رجم فانه لا ضمان على القاضى لانه لم يظهر الخطأ بيقين اه وهذا يدل
 على أن القاضى لوقضى فى الحدود قبل السؤال بظاهر العدالة فانه يصح وان كان آثما فقوله فى الهداية
 يشترط الاستعناء معناه يجب ومعنى قول الامام يقتصر الحاكم يجوز اقتضاره لانه يجب اقتضاره اه
 (فرع) وفى الملتقط صبى احتلم لا قبل شهادته ما لم أسأل عنه ولا بد أن يتأذى بعد البلوغ بقدر ما يقع فى
 قلوب أهل بجلته ومسجده انه صالح أو غيره اه (قوله ان جهل بمحالم بحر) وعبارته وعمل السؤال على
 قولها ما عند جهل القاضى بمحالمه ولذا قال فى الملتقط القاضى اذا عرف الشهود بجرح أو عدالة لا يسأل
 عنهم اه (قوله سرا) بان يبعث الرقعة ويقال لها المستورة لسترها عن أعين الناس الى المزكى ويكتب
 فى ذلك البياض نسب الشاهد وحليته ومسجده الذى يصلى فيه ثم يكتب المزكى الذى بعث القاضى اليه
 عدالته بان يكتب هو عدل جائز الشهادة وان لم يعرفه بشئ كتب هو مستور ومن عرفه بفسق لم يصرح
 به بل يسكت تحريزا عن هتك السر أو يكتب الله تعالى أعلم به الا اذا عدله غيره وخاف انه ان لم يصرح به
 يقضى بشهادته يصرح به كذا فى البناءة وفائدة السر ان المزكى اذا جرح الشاهد يقول القاضى للدعى هات

وأقره المصنف (وهى)
 ن (على حاضر يحتاج)
 الشاهد (الى الاشارة
 الى) ثلاثة مواضع أعنى
 (الخصمين والشهود به
 لو عيننا) لادينا (وان
 على غائب) كما فى نقل
 الشهادة (أوميت فلا بد)
 لقبولها (من نسبته الى
 حده فلا يكتب ذكر اسمه
 واسم أبيه وصناعته الا
 اذا كان يعرف بها)
 أى بالصناعة (لا محالة)
 بان لا يشاركه فى المصر
 غيره (فلو قضى بلا
 ذكر الجدة نفذ) فالمعتبر
 التعريف لا تكثير
 الحروف حتى لو عرف
 باسمه فقط أو بلقبه
 وحده كفى جامع
 الفصولين وملتقط (ولا
 يسأل عن شاهد بلا
 طعن من الخصم الا فى
 حد وقود وعندهما
 يسأل فى الكل) ان
 جهل بمحالم بحر (سرا)

٣ مطلب

اذا عرف باللقب واشتهر
 به لا يلزم ذكر أبيه
 وجده حيث لم يشتهر
 بهما

شاهدا آخر ولا يقول انه مجروح وفي هذا صيانة عن هتك حرمة المسلم وصيانة حال المزكي ولونعارض الجرح والتعديل قال العلامة قاسم اذا جرح واحد وعدل واحد فعندهما الجرح أولى لان مذهبهما ان الجرح والتعديل ثبت بقول واحد كما لو كان في كل جانب اثنان وعند محمد توقف الشهادة حتى يجرحه واحد أو يعدله فيثبت الجرح أو التعديل ٢ فان جرحه واحد وعدله اثنان فالتعديل أولى بالاجماع وان جرحه اثنان وعدله عشرة فالجرح أولى فلو قال المدعى بعد الجرح أنا أجيء بقوم صالحين يعدلونهم قال في العيون قبل ذلك وفي النوادر انه لا يقبل وهو اختيار ظهير الدين وعلى قول من يقبل اذا جاء بقوم ثقة يعدلونهم فالقاضي يسأل الجارحين فلعلهم جرحوا بما لا يكون جرحا عند القاضي لا يلتفت الى جرحهم هذا اللفظ الا قويل وبه جزم في الخاتمة وكذا لو عدل المزكي الشهود مر او طعن الشهود عليه وقال للقاضي سل عنهم فلانا وفلانا وسمى قوما يصلحون ٣ ولو عدل شاهد في قضية وقضى به ثم شهد في أخرى ان بعدت المدة أعيد التعديل والا لا وفي الظهيرية القاضي اذا عرف أحد هما بالعدالة فسأله عن صاحبه فعليه قال نصير لا يقبل ولابن سلمة قولان ٤ وفي البرازية من ردت شهادته في حادثة لعله ثم زالت العلة فشهد لم تقبل الا في أربعة الصبي والعبد والكافر على المسلم والاعمى اذا شهد وافردت فزال المانع فشهد وايقبل وقد جمعها العلامة المقدسي في قوله

ان زالت العلة في شهادة ٥ ردت فلا تقبل في الاعادة

في غير ما أربعة في العد ٦ أعمى وكافر صبي عبيد

وفي البحر ٥ يفرق بين المردود لثمة وبين المردود لشبهة فالثاني يقبل عندز والهابخلاف الاول فانه لا يقبل مطلقا اليه أشار في النوازل وذلك كاجبر الواحد لا يقبل شهادته مادامت الاجارة قائمة فاذا انقضت قبلت (قوله وعلنا) بفتح اللام مصدر علن الامر ظهر وانتشر وفي المصباح علن الامر علونا من باب فعد ظهر وانتشر فهو علان وعلن علنا من باب تعب لغة فهو علن وعلين والاسم العلانية بان يجمع بين المزكي والشاهد الذي زكاه ويقول للمزكي هذا هو الذي زكيت جوى قال في البحر لو زكى من في السر علنا يجوز عندما والخصاف شرط تغايرهما كذا في البرازية ولو قال المؤلف ثم علنا ليفيد أنه لا بد من تقديم تركية السر على العلانية لكان أولى لما في الملتقط عن أبي يوسف لا قبل تركية العلانية حتى يزكى في السراة وشمل سؤال القاضي عن الشاهد الاصل والفرعي فيسأل عن الكل كذا عن أبي يوسف وعن محمد يسأل عن الاولين فان زكيا سأل عن الآخرين كذا في الملتقط (تنبيه) لا تجوز تركية الا ان تعرفه أنت أو وصف لك أو عرفت أن القاضي زكاه أو زكى عنده وقال محمد كم من رجل أقبل شهادته ولا يقبل تعديله يعني ان الشهادة على الظواهر ولا كذلك التعديل كذا في الملتقط ٦ فيشترط لجوازها شروط الاول أن تكون الشهادة عند قاض عدل عالم الثاني أن تعرفه وتختبره بشركة أو معاملة أو سفر الثالث أن تعرف أنه ملازم للجماعة الرابع ان يكون معروفا بصحة المعاملة في الدينار والدرهم الخامس أن يكون مؤدبا للامانة السادس أن يكون صدوق اللسان السابع اجتناب الكبائر الثامن أن تعلم منه اجتناب الاصرار على الصفات وما يخل بالمروءة والكل في شرح أدب القضاء للخصاف وفي النوازل من قال لا أدري أنا مؤمن أو غير مؤمن لا تعدله ولا تصل خلفه وفي البرازية ٧ عرف فسق الشاهد فغاب غيبة منقطعة ثم قدم ولا يدري منه الا اصلاح لا يجرحه المعدل ولا يعدله ٨ ولو كان معروفا بالاصلاح فغاب غيبة منقطعة ثم حضر فهو على العدالة والشاهدان لو عدلا بعد ما نابا يقضى بشهادتهما وكذا لو غابا ثم عدلا ولو خربا أو عميا لا يقضى تاب الفاسق لا يعدله ككتاب بل لا بد من مضي زمان يقع في القلب صدقه في التوبة ٩ بحر وفيه وشمل اطلاقه ما اذا كان الشاهد غريبا كان ولا يجتمع عدل فانه يكتب الى قاضي بلده لينخبره

وعلنا

٢ مطلب

لوجرحه واحد وعدله

اثنان فالتعديل وان

جرحه اثنان وعدله

عشرة فالجرح

٣ مطلب

لو عدل شاهد وقضى

ومضى مدة وشهد

أخرى

٤ مطلب

اذا ردت الشهادة لعله

ثم زالت تلك العلة

٥ مطلب

يفرق بين المردود

بثمة أولشبهة

٦ مطلب

يشترط في التزكية

شروط

٧ مطلب

عرف فسق الشاهد

فغاب ثم قدم

٨ مطلب

لو كان معروفا بالاصلاح

فغاب ثم عاد فهو على

عداله

عن حاله أو إلى أهل بلده ليعرف حاله وكذا غريب نزل بين ظهراني قوم لا يعده حتى تبعد المدة و يظهر حاله للقوم وكان الامام الثاني يقول ان المدة ستة أشهر ثم رجع الى سنة ومحمد لم يقدره بل على ما يقع في القلوب الوثوق وعليه الفتوى اه ملخصا (قوله به يفتي) مرتبط بقوله وعندهما يسأل في الكل قال في البحر والحاصل انه ان طعن الخصم سأل عنهم في الكل الى آخر ما قدمناه قرى بما كان ينبغي للمصنف أن يقدمه على قوله سرا وعلنا لئلا يوههم خلاف المراد فانه سينقل أن الفتوى الا كتفاء بالسرا وجزم به ابن الكمال في ممتنه وذكر في البحر أن ما في الكفر خلاف المفتي به وبه ظهر أن ما يفعل في زماننا من الا كتفاء بالالانية خلاف المفتي به بل في البحر لا بد من تقديم تزكية السر على العلانية الى آخر ما قدمناه آنفا فتنبه (أقول) وعمل قضاة زماننا الآن على تزكية السر والعلانية لور ود الامر السلطاني بذلك (قوله لانهما كانا في القرن الرابع) بعد تغير أحوال الناس فظهرت الخيانة والكذب وأبو حنيفة كان في القرن الثالث وهم ناس شهد لهم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بالخير والصلاح فقال عليه الصلاة والسلام خير القرون قرني الذي أنا فيه ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يقشوا الكذب حتى يحلف الرجل قبل أن يستحلف ويشهد قبل أن يستشهد اه زيلعي وهذا بناء على ان القرن خسون سنة كما نقله الاخضري في شرح السلم اه ح وقال ابن حجر في شرح البخاري يطلق القرن على مدة من الزمان واختلفوا في تحديدها من عشرة أعوام الى مائة وعشرين لكن لم أر من صرح بالسبعين ولا بمائة وعشرة وما عدا ذلك فقد قال به قائل اه وذكروا أن الامام مات سنة ١٥٠ مائة وخسين وأبو يوسف سنة ١٨٢ مائة واثنين وثمانين ومحمد سنة ١٨٧ مائة وسبع وثمانين فان قلت هلا قال الشارح في القرن الثالث عوضا عن قوله في القرن الرابع لانهم أدركوا أبا حنيفة وهو من التابعين الذين هم أهل القرن الثاني كما أن الصحابة هم أهل القرن الاول فيجب ان الذين كانوا يتحاكمون الى الصاحبين هم أهل القرن الرابع وهم ما بعد أتباع التابعين (قوله سراجية) عبارتها كافي البحر والفتوى على أنه يسأل في السر وقد تركت التزكية في العلانية في زماننا كي لا يخدع المزكي أو يخوف اه وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الاول و يروى عن محمد تزكية العلانية بلاء وفتنة اه قال القهستاني وتزكية السر أحد نهجها شرح وعليه الفتوى كافي المضمرات وغيره ويشكل ما في الاختيار انه يسأل سرا وعلانية وعليه الفتوى اه قلت يمكن ارجاعه الى قوله يسأل أي لا يكتفي بالعدالة الظاهرة فهو ترجيح لقوله ما نأمل قاله سيدي الوالد (قوله لثبوت الحرية بالدارد رر) ونحوه في الهداية لكن في البحر واختار السر خسي انه لا يكتفي بقوله هو عدل لان المحدود في قذف بعد التوبة عدل غير جائز الشهادة وكذا الاب اذا شهد لابنه فلا بد من زيادة جائز الشهادة كافي الظهيرية وينبغي ترجيحه اه وفي البرازية ينبغي أن يعدل قطعا ولا يقول هم عندي عدل لاخبار الثقة به ولو قال لأعلم منهم الاخير فهو تعديل في الاصح (قوله الحرية) مخالف لما نقل في بعض الشروح عن الجامع الكبير من أن الناس أحرار الا في الشهادة والحدود والقصاص كما لا يخفى فليتأمل بمقوية لكن ذكر في البحر عن الزيلعي أن هذا محمول على ما اذا طعن الخصم بالرق كما قيده القدوري (قوله فهو) أي لفظ عدل بعبارة أي بمنطوقه فيه انه لا يكون كذلك الا اذا كانت الحرية تفهم منطوقا من العدل ولا يطلق على العبد عدل مع أنه ليس كذلك ط (قوله بعبارة) أي بمنطوقه وهو ما سبق الكلام له (قوله وبدلته) هو الحكم الذي يساوي المنطوق لكن لم ينسق النص اليه وهو يفيد أن المحدود في القذف لا يكون عدلا وليس كذلك ولذا اختار السر خسي عدم الا كتفاء بقوله هو عدل كما قدمناه آنفا وقد جعل الحلبي مرجع الضمير في قوله فهو بعبارة الى الاصل فيمن كان في دار الاسلام الحرية بمفهوم الموافقة المسمى بدلالة النص فانه بمنطوقه جواب عن النقض بالعبد الوارد على

به يفتي) وهو اختلاف زمان لانهما كانا في القرن الرابع ولو اكتفى بالسرا جاز بجمع وبه يفتي سراجية (وكفي في التزكية) قول المزكي (هو عدل في الاصح) لثبوت الحرية بالدارد رر يعني الاصل فيمن كان في دار الاسلام الحرية فهو بعبارة جواب عن النقض بالعبد بدلالته جواب عن النقض بالمحدود ابن كمال

مطلب تاريخ وفاة أئمتنا الثلاثة

قول المزكي هو عدل فقط وبدلته الذي هو مفهوم الموافقة جواب عن النقض بالمحدود في القذف الوارد على عبارة المزكي السابقة وانما يدل بمفهوم الموافقة عليه لان الاصل فيمن كان في دار الاسلام عدم الحد في القذف أيضا فهو مساو اهـ (قوله والتعديل) أي التزكية (قوله من الخصم) أي المدعى عليه والمدعى بالاولى كتعديل الشاهد نفسه وأطلقه فشمّل ما اذا عدله المدعى عليه قبل الشهادة أو بعدها كما في البرازية ويحتاج الى تأمل فانه قبل الدعوى لم يوجد منه كذب في انكار وقت التعديل وكان الفسق الطارئ على المعدل قبل القضاء كالمقارن بحر (قوله لم يصح) أي لم يصح مزكيا لان في زعم المدعى وشهوده أن المدعى عليه كاذب في الانكار ومبطل في الاصرار وتزكية الكاذب الفاسق لا تصح هذا عند الامام رحمه الله تعالى وعندهما يصح ان كان من أهله بان كان عدلا لكن عند محمد لا بد من ضم آخر اليه درر ومفاده أنه لو كان مقرا يصح قال في منية المفتي المشهود عليه اذا كان ساكتا غير جاحد للحق فقال هم عدول يقبل بالاتفاق فان محمد وقال هم عدول لكن أخطوا أو نسوا في صحة التعديل وإيتان اهـ وهذا موضوع المسئلة وفي شرح أدب القضاء للصدر الشهيد أن يكون مقرا بقوله صدقوا فيما شهدوا به على وبقوله هم عدول فيما شهدوا به على أطلقه وقيد في البرازية بما اذا كان المدعى عليه لا يرجع اليه في التعديل فان كان صح قوله قال في البحر ٢ وأما جرح الشاهد نفسه فمقبول لكنه يأنم بذلك حيث كان صادقا في شهادته لمافية من ابطال حق المدعى ٣ وتعديل أحد الشاهدين صاحبه فيه اختلاف قال في الظهيرية شاهدان شهد الرجل والقاضي يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الآخر فعده الذي عرفه القاضي بالعدالة قال نصير رحمه الله تعالى لا يقبل القاضي تعديله ولا ابن سلمة فيه قولان وعن أبي بكر البلخي في ثلاثة شهدوا والقاضي يعرف اثنين منهم بالعدالة ولا يعرف الثالث فان القاضي يقبل تعديلهما ولو شهد هذا الثالث شهادة أخرى ولا يقبل تعديلهما في الشهادة الاولى وهو كما قال نصير رحمه الله تعالى (قوله ولا تنس ما مر عن الاشياء) أي قبيل التحكيم من أن الامام لو أمر قضائه بتحليف الشهود وجب على العلماء ان ينصحوهم ويقولوا له لا تكلف قضائك الى أمر يلزم منه سخطك ان خالفوك أو سخط الخلق اذا وافقوك اهـ ح وأقول وعبرة البحر بعدما ذكر عبارة القلانسي من ان مختار ابن أبي ايلي استخلاف الشهود قال قلت ولا يضعفه ما في الكتب المعتمدة كالخلاصة والبرازية من انه لا يمين على الشاهد لانه عند ظهور عدالته والكلام عند خفتها خصوصا في زماننا ان الشاهد مجهول الحال وكذا المزكي غالبا والمجهول لا يعرف المجهول لكن قال العلامة المقدسي بعد ذكر ما في التهذيب للقلانسي لا يخفى انه مخالف لما في الكتب المعتمدة ولا يقال يجب العمل به لان الشاهد مجهول كلزكي غالبا والمجهول لا يعرف المجهول لا نقول الامر كذلك لكن قال الفقيه لو استقصى مثل ذلك لضاق الامر ولا يوجد مؤمن بغير عيب كما قيل

ومن ذا الذي ترضى سجاياه كلها • كفى المرء نبلا أن تعد معايبه

أقول لكن صدر الامر السلطاني انه اذا أخط الخصم على القاضي بان يحلف الشهود قبل الحكم لتقوية الشهادة ورأي الحاكم لزوم ذلك فله اجابته كما في مادة ١٧٢٧ من المجلة (لطيفة) في المتنقط عن غسان بن محمد المروزي قال قدمت الكوفة قاضيا فوجدت فيها مائة وعشرين عدلا فطلبت أسرارهم فرددتهم الى ستة ثم أسقطت أربعة فلما رأيت ذلك استعفيت واعتزلت (تنبيه) قال اسمعيل بن حماد حفيد أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو من جلة الأئمة أخذ عن أبي يوسف وزاحجه في العلم ولو عمر لفاق المتقدمين والمتأخرين لكنهم ماتوا بآراء الله تعالى أربعة من الشهود لا أسأل عنهم شاهد غريب وهو أن يجتمع الخصوم بباب القاضي ومنهم شخص يدعى القرية والعزم على السفر وفوت الرفاق بالتأخير وطلب تقديمه لذلك أي بلا قرعة كما في البحر فلا يقبل الا بشاهدين على ذلك ولا يحتاج الى تزكيتهما لتحقيق

(والتعديل من الخصم الذي لم يرجع اليه في التعديل لم يصح) فلو كان ممن يرجع اليه في التعديل صح برأيه والمراد بتعديله تزكيته بقوله هم عدول زاد لكنهم أخطوا أو نسوا أو لم يزد (و) أما (قوله صدقوا أو هم عدول صدقة) فانه (اعتراف بالحق) فيقضى باقراره لا بالبينة عند الجحد اختيار وفي البحر عن التهذيب يحلف الشهود في زماننا لتعذر التزكية ان المجهول لا يعرف المجهول وأقره المصنف ثم نقل عنه عن الصيرفية تقويضه للقاضي قلت ولا تنس ما مر عن الاشياء (و) الشاهد (له أن يشهد)

٢ مطلب

جرح الشاهد نفسه مقبول

٣ مطلب

تعديل أحد الشاهدين صاحبه

القوات بطول المدة بالتزكية الثانية العدوى وهي ما لوسمى شخصائنه وبين المصرأ كثر من يوم وله عليه دعوى لا يرسل القاضي خلفه حتى يقيم بينة بالحق الذي عليه ولا يشترط تعديلها ونقل عن محمد أنه اشترط تعديل هذين لمافيه من الالتزام على الغير وكل ما كان كذلك سبيله التعديل واليه مال الحلواني وقال انه روى عن الامام الثالثة شاهر دالطينة وهو ما لودعى على شخص ليس بحاضر معه بحق وذكر انه امتنع من الحضور معه أعطاه القاضي طينة أو خاتما وقال أنه اياه وادعه الى وأشهد عليه فان أراه ذلك وقال لا أحضر وشهد عند القاضي بذلك مستورا لا يسأل عنهما قالوا وفيما نقل عن محمد اشارة الى تعديلهما حيث قيد بمافيه الزام على الغير وقال الصدر الشهيد ان عدم التعديل أنظر للناس وبه تأخذ لخوف اختفاء الخصم مخافة العقوبة فاذا شهدا كتب الى الوالى فى احضاره الرابعة شاهد تعديل العلانية لا يشترط تزكيته ظاهر اربعه سؤال القاضي عن الشهود المطلوب تعديلهم فى السر من يثق به من أمانته وأخبره بعد النهم ولا بد من المغيرة بين شهود السر والعلانية وانما تشترط عدالتهم لانهما للاحتياط اجابة للمدعى الى ما طلب اه ذكره العلامة عبد البر فى شرح الوهبانية ومثله فى شرحها لمصنفها وذكر فى البحر ان ذلك فى شهادة العلانية محمول على أن من كيهامعروف العدالة لنقل الاجماع على أن تزكية العلانية كالشهادة أو هو محمول عن ما اذا تقدمت التزكية سرا ولئن كان ما ذكره العلامة عبد البر عن الامام اسمعيل مرادا فهو ضعيف لنقل الاجماع على ان تزكية العلانية كالشهادة اه (قوله بما سمع) أى ان كان من المسموعات وقوله أو رأى أى ان كان من المراثيات وقد يكون الشئ مسموعا ومرثيا باعتبارين وأشار بقوله بما سمع الى انه لا بد من علم الشاهد بما يشهد به ولهذا قال فى النوازل عن رجل ادعى على ورثة ميت مالا فمر باثبات ذلك فاحضر شاهدين شهدا ان المتوفى قد أخذ من هذا المدعى منديلا فيه دراهم ولم يعلمكم وزنها هل تجوز شهادتهما وهل يجوز للشاهدين أن يشدأ بذلك قال ان كان الشهود وقفوا على تلك الصرة وفهموا انها دراهم وحزروها فيما يقع عليه بقينهم من مقدارها شهدوا بذلك وينبى أن يعتبر واجودتهما فانها قد تكون ستوقة فاذا فعلوا ذلك جازت شهادتهما اه وفى خزانة الاكمل رجل فى يده درهمان كبير وصغير فاقر باحدهما الرجل فشهدا أنه أقر باحدهما ولا ندري بايهما أقر فانه يؤمر بتسليم الصغير اه (قوله فى مثل البيع) ان عقداه بايجاب وقبول كان من المسموعات وان بتعاط كان من المراثيات وفيه يشهدون بالاخذ والاعطاء ولو شهدوا بالبيع جاز بحر عن البرازية قال فى الدرر ويقول أشهد أنه باع أو أقر لانه عين السبب فوجب عليه الشهادة كما عين وهذا اذا كان البيع بالعقد ظاهر وان كان بالتعاطى فكذلك لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد وقيل لا يشهدون على البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع حكى لاحقيقى اه وفى البحر عن الخلاصة رجل حضر بيعا ثم احتجج الى الشهادة للشترى يشهد له بالملك بسبب الشراء ولا يشهد له بالملك المطلق لان الملك المطلق ملك من الاصل والملك بالشراء حادث اه وفيه ولا بد من بيان الثمن فى الشهادة على الشراء لان الحكم بالشراء بثمن مجهول لا يصح اه وانظر ما قدمناه فى شتى القضاء وما سند كره فى باب الاختلاف فى الشهادة ان شاء الله تعالى (قوله والافرار) هو باللسان من المسموعات بان يسمع قول المقر لفلان على كذا (قوله ولو بالكتابة) فى الاخر عن البرازية بما ملخصه اذا كتب اقراره بين يدي الشهود ولم يقل شيئا لا يكون اقرارا فلا تحل الشهادة به ولو كان مصدرا من سوما وان لغائب على وجه الرسالة على ما عليه العلامة لان الكتابة قد تكون للتجربة وفى حق الاخرى يشترط أن يكون معنونا مصدرا وان لم يكن الى الغائب وان كتب وقرأ عند الشهود مطلقا أو قرأ غير موقال الكاتب اشهد واعلى به أو كتبه عندهم وقال اشهدوا على بمافيه وعلموا به كان اقرارا ولا فلاو به ظهران ما هنا خلاف ما عليه العامة لكن جزم به فى الفتح

بما سمع) أو رأى
فى مثل البيع) ولو
بالتعاطى فيكون من
المرثى (والاقرار) ولو
بالكتابة فيكون مرثيا

وغيره وأفتى به الشيخ سراج الدين قارىء الهداية إذا كان على رسم الصكوك واعترف بأنه خطه أو شهدوا عليه به وقد شاهدوا كتابته وعرفوا ما كتبه أو قرأه عليهم هذا حاصل ما أجاب به في موضعين من فتاواه وسيأتي قريبا إن شاء الله تعالى تمام الكلام على ذلك (قوله وحكم الحاكم) يكون من المسموع إن كان بالقول ويكون من المراثيات إن كان فعلا (قوله والنصب والقتل) من المراثيات (قوله وإن لم يشهد عليه) لو قال بدله ولو قال لا تشهد على لكان أفودلما في الخلاصة لو قال المقر لا تشهد على بما سمعت تسعة الشهادة اه فيعلم حكم ما إذا سكت بالاولى بحر وفيه وإذا سكت يشهد بما علم ولا يقول أشهد في لانه كذب وفي النوازل سئل محمد بن مقاتل عن شريكين يتحاسبان وعندهما قوم فقالا لا تشهدوا علينا بما تسمعون منا ثم أقر أحدهما صاحبه بشراء أو باع شيئا فطلب المقر له بعد ذلك منهم الشهادة قال ينبغي لهم أن يشهدوا بذلك وهو قول محمد بن سيرين وأما الحسن البصري والحسن بن زياد فانهما يقولان لا يشهدون به قال الفقيه وروى عن أبي حنيفة انه قال ينبغي لهم أن يشهدوا به نأخذ اه ثم قال بعده قال الفقيه إن كان يخاف على نفسه انه إذا أقر بشئ صدق وادعى ان شريكه قبض لا يصدق يقول للمتوسط اجعل كأن هذا المال على غيري وأنا أعتبر عنه ثم يقول قبض كذا وكذا فيبين الجميع من غير أن يضيف الى نفسه كي لا يصير حجة عليه اه (قوله ولو محتفيا يرى وجه المقر ويفهمه) وإن لم يروه وسمعوا كلامه لا يحل لهم الشهادة الا إذا دخل بيتا فرأى رجلا فيه وحده مخرج وجلس على بابيه وليس له مسلك غيره فسمع اقراره من الباب من غير رؤية وجهه حل له أن يشهد بما أقر كذا ذكره الخصاص وفي العيون رجل خبا قوم الى رجل ثم سأله عن ثمن فافروهم يسمعون كلامه ويرونه وهو لا يراهم جازت شهادتهم وإن لم يروه وسمعوا كلامه لا يحل لهم الشهادة اه بحر (قوله لكن لو فسر) بأن قال اني شاهد على المحتجب (قوله لا تقبل) اذ ليس من ضرورة جواز الشهادة القبول عند التفسير فان الشهادة بالنساع تقبل في بعض الحوادث لكن اذا صرح لا تقبل ط (قوله أو يرى شخصا) في الملتقط اذا سمع صوت المرأة ولم ير شخصا فشهد اثنان عندها فلانة لا يحل له أن يشهد عليها وإن رأى شخصا وأقرت عنده فشهد اثنان انها فلانة حل له أن يشهد عليها اه بحر من أول الشهادات واحترز برؤية شخصها عن رؤية وجهها قال في جامع الفصولين حسرت عن وجهها وقالت أنا فلانة بنت فلان بن فلان وهبت لزوجي مهري فلا يحتاج الشهود الى شهادة عدلين أنها فلانة بنت فلان مادامت حية اذ يمكن الشاهد أن يشير اليها فان ماتت فحينئذ يحتاج الشهود الى شهادة عدلين بنسبها وقال قبله لو أخبر الشاهد عدلان ان هذه المقررة فلانة بنت فلان يكفي هذا للشهادة على الاسم والنسب عندهما وعليه الفتوى ألا ترى أنهم لو شهدا عند القاضي يقضى بشهادتهما والقضاء فوق الشهادة فتجوز الشهادة باخبارهما بالطريق الاولى فان عرفها باسمها ونسبها عدلان ينبغي للعدلين أن يشهدا الفرع على شهادتهما فيشهد عند القاضي عليها بالاسم والسبب بالحق أصالة اه وفيه ولا يجوز الاعتماد على باخبار المتعاقدين باسمهما ونسبهما العنهما تسميا ونسبا باسم غيرهما ونسبهم يريدان أن يزوجا على الشهود ليخرجا المبيع من يد مالكه فلو اعتمد على قولهما نفذ تزويجهما وبطل املاك الناس ٢ وهذا فصل غفل عنه كثير من الناس فانهم يسمعون لفظ الشراء والبيع والاقرار والتقابض من رجائين لا يعرفونهما ثم اذا استشهدوا بعد موت صاحب البيع شهدوا على ذلك الاسم والسبب ولا علم لهم بذلك فيجب أن يحترز عن مثل ذلك وطريق علم الشهود بالنسب أن يشهد عندهم جماعة لا يتصور نواطؤهم على الكذب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما شهادة رجلين كاف كافي سائر الحقوق (أقول) يحصل للقاضي العلم بالنسب بشهادة عدلين فينبغي أن يحصل للشهود أيضا بشهادة عدلين كما هو قولهما اه وقيد برؤية الشخص لانه لا يشترط رؤية الوجه لصحة الشهادة على المنتقبة كما قال به بعض مشايخنا عند

(وحكم الحاكم والنصب والقتل وإن لم يشهد عليه) ولو محتفيا يرى وجه المقر ويفهمه (ولا يشهد على محجب بسماعه منه الا اذا تبين القائل) بأن لم يكن في البيت غيره لكن لو فسر لا تقبل درر (أو يرى شخصا) أي الثالثة (مع شهادة اثنين بانها فلانة بنت فلان بن فلان) ويكفي هذا للشهادة على

٢ مطلب

ما يفصل الناس عنه كثير من الشهادة على المتعاقدين باسمهما ونسبهما باخبارهما

الاسم والنسب وعليه
الفتوى جامع الفصولين
بفتح فرج في الجواهر
عن محمد لا ينبغي
للفقهاء كتب الشهادة
لان عند الاداء يعضهم
المدعى عليه فيضره
(وان كان بين الخطين)
بان أخرج المدعى خط
اقرار المدعى عليه
فانكر كونه خطه
فاستكتب فكتب
وبين الخطين (مشابهة
ظاهرة) على أنهما
نخط كاتب واحد
(لا يحكم عليه بالمال)
هو الصحيح خاتمة وان
أفتى قارئ الهداية
بخلافه فلا يعول عليه
وانما يعول على هذا
التصحيح لان
قاضيخان من أجل
من يعتمد على
تصحیحاته كذا ذكره
المصنف هنا في كتاب
الاقرار واعتمده في
الاشباه لكن في شرح
الوهبانية لوقال هذا
خطي لكن ليس على
هذا المال ان كان الخط
على وجه الرسالة مصدرا
معنونا لا يصدق ويلزم
بالمال ونحوه في الملتقط

التعريف شربلاية والى هذا مال خواهر زاده و بعضهم قال لا يصح التحمل عليها بدون رؤية وجهها
ذكره سري الدين قال أبو السعود ففتح حصل منه أن الفتوى على عدم اشتراط رؤية وجه المرأة (أقول)
ولا يخفى أن هذا كله عند عدم معرفته لها أما إذا عرفها فيشهد عليها بدون رؤية وجهها ولكن هذا ظاهر
إذا رأى وجهها ثم تنقبت فشهد على اقرارها مثلاً في حال تنقيبها فهذا الاشك ان لا يحتاج الى تعريف من غيره
اذ تعريف غيره حينئذ لا يزيد على معرفته وأما اذا كانت متنقبة وكان يعرفها قبل فعرها بصوتها وهيئتها
ولم يرو وجهها وقت التنقيب أو الاقرار فهل يكفي ذلك ظاهر اطلاقهم أنه لا يكفي ففي العمادية قالوا لا يصح
التحمل بدون رؤية وجهها وبه يفتي شمس الاسلام الاوزجندی وظهير الدين المرغيناني اه ولم يفصل
بين ما اذا عرفها بصوتها ولا وفي البيري على الاشباه لا يجوز أن يشهد على من سمعه من وراء حائط أو من
فوق البيت وهو لا يراه وان عرف كلامه لان الكلام يشبه بعضه بعضا كافي التارخانية وفي منية المفتي
أقرت من وراء حجاب لا يجوز أن يشهد على اقرارها الا إذا رأى شخصها ولم يشترط في النوادر رؤية وجهها
اتهى وانظر كلام الفتح فانه يفيد ذلك أيضا (قوله وعليه الفتوى) مقابله ما تقدم قريبا من أنه لا بد من
شهادة جماعة ذكر الفقيه أبو الليث عن نصير بن يحيى قال كنت عند أبي سليمان فدخل ابن محمد بن الحسن
فسأله عن الشهادة على المرأة متى تجوز اذ لم يعرفها قال كان أبو حنيفة يقول لا تجوز حتى يشهد عنده جماعة
انها فلانة وكان أبو يوسف وأبو ك يقولان يجوز اذا شهد عنده عدلان انها فلانة وهو المختار للفتوى وعليه
الاعتماد لانه أيسر على الناس اتهى واعلم أنهم ما كما احتاجا للاسم والنسب للمشهود عليه وقت التحمل
يحتاجان عند اداء الشهادة الى من يشهد أن صاحبة الاسم والنسب هذه وذكر الشيخ خير الدين انه يصح
التعريف عن لا تقبل شهادته لها سواء كانت الشهادة عليها أو لها سائحاني بز يادة من البحر وغيره (قوله
لان عند الاداء) كذا وقع في المنح وفيه حذف اسم ان وهو ضمير الشأن والجملة بعدها خبرها (قوله
فيضره) أي يضر المدعى عليه بغضه للفقيه (قوله ظاهرة) ضمنه معنى دالة فعدها بعلى (قوله على أنهما
نخط كاتب واحد) لفظ على بمعنى في أو متعلق بمحذوف تقديره تدل والاولى حذف الكاف من نخط كما هو
في المنح وهو كذلك في بعض النسخ (قوله لا يحكم عليه بالمال) لانه لا يزيد على أن يقول هذا خطي وأنا
حرره لكنه ليس على هذا المال وثمة لا يجب فكذا هنا منح (قوله خاتمة) عبارتها من الشهادات رجل
كتبك وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ وصيته عليهم قال علماء ما لا يجوز للشهود أن يشهدوا
بما فيه وقال بعضهم وسعهم أن يشهدوا والصحيح انه لا يسعهم وانما يحل لهم أن يشهدوا باحد معان ثلاثة
اما أن يقرأ الكتاب عليهم وكتبه غيره أو قرأ الكتاب عليه بين يدي الشهود فيقول هو لم
اشهد واعلى بما فيه أو يكتب هو بين يدي الشاهد ويعلم بما فيه ويقول اشهد واعلى بما فيه قال أبو على
النسفي هذا ان لم يكن الكتاب مكتوباً على الرسم فان كان مكتوباً على الرسم وكتب بين يدي الشهود
والشاهد يعلم ما في الكتاب وسعه أن يشهد وان لم يقل له اشهد على بما فيه هكذا روى عن أبي حنيفة رحمه
الله تعالى في النوادر اه وتماه فيها (قوله واعتمده في الاشباه) قال في أحكام الكتابة منها ذكر
القاضي ادعى عليه مال وأخرج خطا وقال انه خط المدعى عليه هذا المال فانكر أن يكون خطه فاستكتب
فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على أنهما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال في الصحيح
لانه لا يزيد على أن يقول هذا خطي وأنا حرره لكنه ليس على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا (قوله
لكن في شرح الوهبانية الخ) هذا قول القاضي النسفي والعامية على خلافه كافي البحر ونصه قال القاضي
النسفي ان كتب مصدر امر سوماء علم الشاهد حل له الشهادة على اقراره كما لو أقر كذلك وان لم يقل اشهد
على به وعلى هذا اذا كتب للغائب على وجه الرسالة أما بعد ذلك فلك على كذا يكون اقرار الان الكتاب

من الغائب كالمخطاب من الحاضر فيكون متكلماً والعامة على خلافه لان الكتابة قد تكون للتجربة
 اه (قوله وفتاوى قارى الهداية عبارتها) مثل اذا كتب شخص ورقة بخطه ان في ذمته لشخص كذا
 ثم ادعى عليه فجحد المبلغ واعترف بخطه ولم يشهد عليه اُجاب اذا كتب على رسم الصكوك يلزم المال وهو
 ان يكتب يقول فلان بن فلان الفلاني ان في ذمته لفلان بن فلان الفلاني كذا وكذا فهو اقرار يلزم به
 وان لم يكتب على هذا الرسم فالقول قوله مع عينه اه ثم اُجاب عن سؤال آخر نحوه بقوله اذا كتب اقراره
 على الرسم المتعارف بحضرة الشهود فهو معتبر فيسقط من شاهد كتابته ان يشهد عليه اذا سجده اذا عرف
 الشاهد ما كتب أو قرأه عليه أما اذا شهد وأنه خطه من غير أن يشاهد أو كتابته لا يحكم بذلك اه وحاصل
 الجوابين أن الحق ثبت باعترافه بأنه خطه أو بالشهادة عليه بذلك اذا عاينوا كتابته أو قرأه عليهم والافلا
 وهذا اذا كان معنواً لا يخفى أن هذا لا يخالف ما في المتن نعم يخالف ما في البحر عن البرازية في تعليل المسئلة
 بقوله لانه لا يزبد على أن يقول هذا خطي وأنا حرته لكن ليس على هذا المألوثة لا يجب كذا هنا وقد يوفق
 بينهما بحمله على ما اذا لم يكن معنواً لكن هو قول القاضي النسفي كما في البرازية وقد قدمنا أنه خلاف ما عليه
 العامة (قوله فراجع ذلك) أراد بذلك أن يبين أن المسئلة التي أفتى بها قارى الهداية غير مسئلة قاضيخان فان
 ما في قاضيخان هو الذي ذكره المصنف كما وقفت عليه والذي أفتى به قارى الهداية هو ما في شرح الوهبانية
 والملتقط كما علمت (أقول) والحاصل أنه اضطرب كلامهم في مسئلة العمل بالخط ولعله منى على اختلاف
 الرواية أو أن فيه قولين كما يشعر به التعبير بلفظ قالوا كما قدمناه والذي قدمناه عن البحر يفيد أن عامة
 علمائنا على عدم العمل بالخط وأما العلامة البيهقي إلى أن قولهم لا يعتمد على الخط ولا يعمل بمكتوب الوقف
 الذي عليه خطوط القضاة الماضين الخ يستثنى منهما وجدده القاضي في أيدي القضاة الماضين وله رسوم في
 دواوينهم ويشير إليهما قاله في الاسعاف من أن ذلك استحسان واستثنى أيضاً في الاشياء تبعاً لما في
 قاضيخان والبرازية وغيرهما خط السماسر والبيع والصراف وجزم به في البحر وكذا في الوهبانية وحققه
 ابن الشحنة وكذا الشرنبلالي في شرحها وأفتى به المصنف ونسبه العلامة البيهقي إلى غالب الكتب قال حتى
 المجتبى حيث قال وأما خط البيع والصراف والسماسر فهو حجة وان لم يكن معنواً ظاهراً بين الناس
 وكذلك ما يكتب الناس فيما بينهم يجب أن يكون حجة للعرف اه وفي خزانة الاكمل صراف كتب على نفسه
 بمال معلوم وخطه معلوم بين التجار وأهل البلد ثم مات فجاء غريم يطلب المال من الورثة وعرض خط الميت
 بحيث عرف الناس خطه حكم بذلك في تركته ان ثبت أنه خطه وقد جرت العادة بين الناس بمثله حجة اه
 ما قاله البيهقي ثم قال بعده قال العلامة العيني والبناء على العادة الظاهرة واجب فملى هذا اذا قال البيع وجدت
 في ياركارى ٢ أى دفتر بخطي أو كتبت ياركارى بيدي أن لفلان على ألف درهم كان هذا اقراراً ملزماً
 اياه قلت ويزاد أن العمل في الحقيقة انما هو بموجب العرف لا بمجرد الخط والله تعالى أعلم وأقره الشارح
 في باب كتاب القاضي إلى القاضي حيث قال وفي الاشياء لا يعمل بالخط الا في مسئلة كتاب الامان ويطحق به
 البراآت ودفتر بيع وصراف وسمسار الخ وكتب سيدي نقلا عن المحقق هبة الله البعلبي في شرحه على
 الاشياء مانصه ٣ تنبيه مثل البراآت السلطانية الدفتر الخاقاني المعنون بالطرة السلطانية فإنه يعمل به
 وللشارح رسالة في ذلك حاصلها بعد أن نقل ما هنا من أنه يعمل بكتاب الامان ونقل جزم ابن الشحنة وابن
 وهبان بالعمل بدفتر الصراف والبيع والسماسر لعله آمن التزوير كما جزم به البرازي والسرخسي
 وقاضيخان وأن هذه العلة في الدفاتر السلطانية أولى كما يعرفه من شاهد أحوال أهلها حين نقلها اذا انحروا
 أو لا الا باذن السلطان ثم بعد اتفاق الجمل الغفير على نقل ما فيها من غير تساهل بزيادة أو نقصان تعرض على
 المعين لذلك فيضع خطه عليها ثم تعرض على المتولى لحفظها المسمى بدفتر أمين فيكتب عليها ثم تعاد أصولها

وفتاوى قارى الهداية
 فراجع ذلك

٢ قوله ياركارى بالياء
 المثناة التحتية والراء
 المهملة آخره راء مركب
 معناه المذكر وهو هنا
 الدفتر وفى بعض
 الاياركار الباعة وفى
 بعض فى تذاكر الباعة
 اه منه

٣ مطلب
 فى العمل بالدفاتر
 السلطانية

الى أمكنتها المحفوظة بالختم فالامن من الزور ومقطوع به وبذلك كله يعلم جميع أهل الدولة والكتبة فلو
وجد في الدفاتر أن المكان الفلاني وقف على المدرسة الفلانية مثلاً يعمل به من غير بينة وبذلك يفتى مشايخ
الاسلام كما هو مصرح به في بهجة عبد الله أفندي وغيرها فليحفظ اهـ فالخامس أن المدار على انتفاء
الشبهة ظاهراً وعليه فما يوجد في دفاتر التجار في زماننا إذا مات أحدهم وقد حرر بخطه ما عليه في دفتره الذي
يقرب من اليقين أنه لا يكتب فيه على سبيل التجربة والمهرل يعمل به والعرف جار بينهم بذلك فلو لم يعمل
به لزم ضياع أموال الناس اذ غالب بياعتهم بلاشهود فلهذه الضرورة جزم به الجماعة المذكورة وأئمة بلخ
كما نقله في البرازية وكفى بالامام السرخسي وقاضيه خان قدوة وقد علمت أن هذه المسئلة مستثناة من قاعدة
أنه لا يعمل بالخط فلا يرد ما مر من أنه لا تحل الشهادة بالخط على ما عليه العامة ويدل عليه تعليلهم بأن
الكتابة قد تكون للتجربة فان هذه العلة في مسئلتنا منتفية واحتمال أن التاجر يمكن أن يكون قد دفع
المال وابتقى الكتابة في دفتره بعيد جداً على أن ذلك الاحتمال موجود ولو كان بالمال شهود فانه يحتمل أنه
قد أوفى المال ولم يعلم به الشهود ثم لا يخفى أننا حيث قلنا بالعمل بما في الدفتر فذلك فيما عليه كما يدل عليه ما قدمناه
عن خزنة الاكمل وغيرها ما فيماله على الناس فلا ينبغي القول به فلو ادعى بماله على آخر مستند الدفتر نفسه
لا يقبل لقوة التهمة الكل من التفتيح لسيدى الوالد ملخصاً ونماه فيه وانظر ما قدمه في كتاب القاضي
(قوله ولا يشهد على شهادة غيره) ولو سمعه يشهد غيره فانه لا يسمعه أن يشهد لانه جل غيره ط (قوله مالم
يشهد عليه) أى مالم يقل له الشاهد اشهد على شهادتي قال في البحر ولو قال المؤلف كما في الهداية مالم يشهد
عليها كان أولى من قوله عليه لما في الخزنة لو قال اشهد على بكذا أو اشهد على ما شهدت به كان باطلاً ولا بد
أن يقول اشهد على شهادتي الى آخره اهـ (قوله فلو فيه جاز) لانها حينئذ ملزمة والتعليل يقيد أن القاضي
قضى بها جوى لكن قال سيدى والظاهر أن المراد من كونها ملزمة أى للقاضي الحكم بها اذ لا يجوز له تأخير
الحكم الا في مواضع تقدمت في القضاء كما صرح به في النهاية وفتح القدير وتبعهم الشارح (أقول) وحينئذ
لا يلزم ما أفاده التعليل من قضاء القاضي بها بالفعل (قوله ويخالفه تصوير صدر الشريعة) حيث قال سمع
رجل أداء الشهادة عند القاضي لم يسمع له أن يشهد على شهادته اهـ ح فان جل ذلك على أنه قبل القضاء
به ارتفعت المناقاة ط (أقول) وهو مؤيد لما قلناه آتفا في القولة التي قبل هذه (قوله وقولهم) عطف
على تصويره أى ويخالفه قولهم ووجه المخالفة الاطلاق وعدم تقييد الاشتراط بما اذا كانت عند غير القاضي
(قوله لا بد من التحميل) مصدر فعل المضعف في المواضع الثلاثة ح (قوله وقبول التحميل) فلو أشهد
عليها فقال لا أقبل فانه لا يصير شاهداً حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل كما في القنية وينبغي أن يكون هذا على قول
محمد من انه توكيل وللوكيل أن لا يقبل وأما على قولهم من أنه تحميل فلا يبطل بالرد لان من جل غيره شهادة
لم تبطل بالرد بحر (قوله على الاظهر) وهو قول العامة لما في الخلاصة معزى الى الجامع الكبير لو حضر
الاصيلان ونهيا الفروع عن الشهادة صرح النسي عند عامة المشايخ وقال بعضهم لا يصح والاول اظهر اهـ بحر
قال ط ووجه المخالفة ان الاولين لم يوجد الا ان الشاهد عند القاضي لم يحمل السامع والسامع لم يقبل وقديقال
ان هذا بمنزلة الشهادة بالحكم نفسه لكونها بعد القضاء بها ويقال في الثاني أيضاً ان اشتراطه قول محمد لا
قولهما فلي تأمل اهـ (قوله وان لم يشهد هما القاضي عليه) أى فتحمل عبارة النهاية السابقة على انه سمعه في
مجلس القاضي وحكم القاضي بشهادته فيشهد بحكم القاضي الا بشهادة الشاهد لان الشهادة على الحكم لا
تحتاج الى الاشهاد والشهادة على الشهادة تحتاج اليه بلا قيد كما هو صريح عبارة صدر الشريعة حيث قال
سمع رجل أداء الشهادة عند القاضي لا يسمعه أن يشهد على شهادته أفاده د (قوله وقيد أبو يوسف الخ)
فيه تأمل فان القاضي لا يجوز له قضاء في غير مجلس قضائه اذا كان معيناً له فلو كان هذا الخلاف فيما اذا سمع

(ولا يشهد على شهادة
غيره مالم يشهد عليه)
وقيد في النهاية بما اذا
سمعه في غير مجلس
القاضي فلو فيه جاز وان
لم يشهد شرباً ليلية
عن الجوهرية ويخالفه
تصوير صدر الشريعة
وغيره وقولهم لا بد من
التحميل وقبول
التحميل وعدم النهي
بعد التحميل على
الاظهر نعم الشهادة
بقضاء القاضي صحيحة
وان لم يشهد هما
القاضي عليه وقيد
أبو يوسف بمجلس
القضاء وهو الاحوط
ذكره في الخلاصة

القاضي يشهد على قضائه لكان أظهر وفي حاشية الشايع عن الكاكي لوسمع قاضيا يشهد قوما على قضائه
كان للسامع أن يشهد على قضائه بغير أمره لان قضاء القاضي حجة ملزمة ومن عابن حجة حل له الشهادة بها
كالوعاين الاقرار والبيع اه لكن قد سبق ان القاضي اذا حكم في غير نوبة القضاء وأجازة فيها صح فتدبر
ط (قوله كفى عدل واحد) قيد بالعدل لان خبر المستور لا يقبل في هذه الاشياء وان كان اثنين وكذا
الديانات كطهارة الماء ونجاسته وحل الطعام وحرمة و يقبل خبر العدل والمستورين في عزل الوكيل
وحجر المأذون واخبار البكر بانكاح وابها واخبار الشفيع بالبيع والمسلم الذي لم يهاجر (قوله في اثني عشر
مسئلة) منها الاحد عشر الآتية في النظم قال فيها وزدت أخرى بقل قول أمين القاضي اذا أخبره بشهادة
شهود على عين تعذر حضورها كافي دعوى القنية أشباه (قوله منها اخبار القاضي) من اضافة المصدر
لفعله أي اخبار العدل القاضي والاولى حذفه للاستغناء عنه بما نقله من النظم ومعناه ان القاضي اذا
حبس شخصا في مال عوض عن مال وقدا دعى انه معسر فانه لا يصدق ويحبسه مدة يراها فاذا أخبره عدل
بعد هذه المدة بافلاسه فانه قبل خبره ويطلقه ط (قوله بعد المدة) أي بعد ان حبسه القاضي مدة يعلم من
حاله انه لو كان له مال لقضى دينه ولم يصبر على ذل الحبس كما تقدم مدني (قوله أي تزكية السر) عندهما
ورتب محمد تزكيته على مراتب الشهادة الاربعة المتقدمة فالزكي في كل مرتبة مثل الشاهد ثمر نبلاية أي
يشترط في تزكية الزنا أربعة كور وفي غيره من الحدود والقصاص رجلا وفي غيرهما من الحقوق رجلا
أو رجلا وامرأتان وفيما لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة ترتيبها على ترتيب الشهادة لاهلها كالشهادة
وبه قالت الثلاثة ومحل الاختلاف ما اذا لم يرض الخصم تزكية واحد فان رضى الخصم بتزكية واحد فزكي
جاز اجماعا بحر عن الولوجية (قوله وأما تزكية العلانية فشهادة اجماعا) الاحسن ما في البحر حيث قال
وقيدنا بتزكية السر للاحتراز عن تزكية العلانية فانه يشترط لها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية
والبصر وغير ذلك الالفاظ الشهادة اجماعا لان معنى الشهادة فيها أظهر فاهانخص بمجلس القضاء وكذا
يشترط العدد فيها على ما قاله الخصاص اه ويشترط في المزكي علانية عدم اعداؤه المدعى عليه فلو زكى
أعداء المدعى عليه الشهود لا تصح التزكية لانها شهادة كما صرح به في التقييع وفي البحر أيضا خرج من
كلامه تزكية الشاهد بحد الزنا فلا بد في المزكي فيها من أهلية الشهادة والعدد الاربعة اجماعا ولم أر الآن حكم
تزكية الشاهد ببقية الحدود ومقتضى ما قالوه اشتراط رجلين لها اه قال الدمياطي أما قوله اجماعا ففيه
تأمل لانه لم يسبقه خلاف يقابل به الاجماع قال في البحر وينبغي للقاضي أن يختار في مزكي الشهود من
هو أجبر باحوال الناس وأكثرهم اختلاطا بالناس مع عدائه عارفا بما يكون جرحا وما لا يكون غير طماع
ولا فقير كي لا يتخضع بالمال فان لم يكن في جيرانه ولا أهل سوقه من يثق به اعتبر نواتر الاخبار وخص في
البرازية السؤال من الاصدقاء اه (قوله وترجمة الشاهد) فيشترط أن لا يكون المترجم أعمى عند الامام
وهذا اذا لم يعرف القاضي لنفسه فان كان عارفا بلسان الشاهد والخصم لم يجر ترجمة الواحد والاولى أن يقال
لا يحتاج القاضي الى ترجمة وذكر بعضهم ان الاولى كون القاضي عارفا باللغة التركية واتخاذ المترجم وقم في
الجاهلية والاسلام ولما جاء سلمان للنبي صلى الله تعالى عليه وسلم ترجم يهودى كلامه فخان فيه فنزل جبريل
عليه السلام بحديث طويل وأمر رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم زيد بن ثابت أن يتعلم العبرانية
فكان يترجم بها وفي المصباح ترجم فلان كلامه اذ اينه وأوضحه وترجم كلام غيره اذ انبر عنه بلغة غير
لغة المترجم واسم الفاعل ترجمان بفتح التاء وضم الجيم في الفصيح وقد انضم التاء تبعاً للجيم وقد تفتح
الجيم تبعاً للتاء والجمع تراجم بكسر الجيم والتزكية المدح قال في الصحاح زكى نفسه تزكية مدحها اه (قوله
والخصم) هو أعم من المدعى والمدعى عليه (قوله من القاضي) وكذا من المزكى الى القاضي كافي الفتح أي

(كفى عدل واحد)
في اثني عشر مسألة على
ما في الاشياء منها اخبار
القاضي بافلاس
المحبوس بعد المدة
و (للتزكية) أي تزكية
السر وأما تزكية
العلانية فشهادة اجماعا
(وترجمة الشاهد)
والخصم (والرسالة)
من القاضي الى المزكي
والاثنان أحوط

قوله في اثني عشر مسألة
كذا بالشرح وتبعه
الطحاوى والصواب
اثنتي عشرة مسألة اه
مصححه

وجاز تزكية عبد وصبي
والد

وقد نظم ابن وهبان
منها أحد عشر فقال

ويقبل عدل واحد في
تقوم

وجرح وتعديل وأرش
يقدر

وترجة والسلم هل هو
جيد

وافلامه الارسال
والعيب يظهر

وصوم على مامر أو
عند علة

وموت اذ للشاهدين
يخير

(والتزكية للذي)
نكون (بالامانة في

دينه ولسانه ویده
وأنه صاحب يقظة)

فان لم يعرفه المسلمون
سألوا عنه عدول

المشركين اختيار وفي
الملتقط عدل نصراني

ثم أسلم قبلت شهادته
ولو سكر الذي لا تقبل

(ولا يشهد من رأى
خطه ولم يذكرها) أي

الحادثة (كذا
القاضي والراوى)

لمشابهة الخط

٣ أي من باب الافعال
منزلة التثاني بهمزة

اه منه

فيكفي العدل الواحد للتزكية والترجة والرسالة لانها خبر وليست بشهادة حقيقة ولذا يجوز وان تزكية العبد
والمرأة والاعمى المحمود في القذف اذا تاب وكذا تزكية من لا تقبل شهادته له كتزكية أحد الزوجين للآخر
وتزكية الوالد لولده وبالعكس كما في العيني وصدر الشريعة (قوله وجاز تزكية عبد) أي لمولاه (قوله
والد) لولده وبالعكس وأحد الزوجين للآخر (قوله في تقوم) أي تقوم الصيد الذي ألتفه المحرم وكذا في
متلف بان كسر شخص لشخص شيئا فادعى ان قيمته مبلغ كذا فانكر المدعى عليه أن يكون ذلك القدر
فيكفي في اثبات قيمته قول العدل الواحد وكذا في البرازية من خيار العيب انه يحتاج الى تقويم عدلين
نعرفه النقصان فيحتاج الى الفرق بين التقويمين ويستثنى من كلامه تقويم نصاب السرقة فلا بد فيه من
اثنتين كما في العناية ط (قوله وأرش يقدر) أي في نحو الشجاج (قوله والسلم) بسكون اللام للضرورة
بمعنى السلم فيه ح أي اذا اختلفا فيه بعد احضاره بحر (قوله وافلامه) أي اذا أخبر القاضي عدل
بافلام المحبوس بعدمضى المدة أطلقه مكثفيا به جوى (قوله الارسال) أي رسول القاضي للمزكي (قوله
والعيب يظهر) أي اذا اختلف البائع والمشتري في اثبات العيب يكتفي في اثباته بقول عدل ويظهر من
الظهار ٣ ضميره الى العدل والعيب مفعول مقدم (قوله وصوم على مامر) أي من رواية الحسن انه
يقبل العدل الواحد في الصوم بلا علة (قوله أو عند علة) من غيم أو غبار ونحوه على ظاهر المذهب (قوله
وموت) أي موت الغائب (قوله اذ للشاهدين يخير) أي اذا شهد عدل عند رجلين على موت رجل
وسعهما ان يشهدا على موته (قوله والتزكية للذي الخ) وهل يكنى فيه تزكية الكافر الواحد بحر جوى
(أقول) مقتضى مامر في تزكية السراها تقبل لان المزكي في كل مرتبة مثل الشاهد وحيث قبل الاصل
فالمزكي مثله من باب أولى على ما ظهر لي فتأمل (قوله بالامانة في دينه) بان يكون محافظا على ما يعتقده
شريعة على ما هو الظاهر ط (قوله ولسانه) بان لم يعهد عليه كذب (قوله ویده) لعل المراد بها المعاملة
أو ان لا يكون سارقا ط (قوله وان صاحب يقظة) أي ليس بمغفل ولا معتوه (قوله سألوا عنه عدول
المشركين) قال أبو السعود من هنا يعلم ان العدالة لا تستلزم الاسلام اه أي في حق الكافر والاولى أن
يقول سأل أي القاضي وفي البحر يسأل أي القاضي عن شهود الذمة عدول المسلمين والاسأل عنهم عدول
الكفار كذا في المحيط والاختيار (قوله عدل) بالبناء للمفعول (قوله قبلت شهادته) ولا يحتاج الى
تعديل جديد بعد الاسلام بخلاف الصبي الذي احتلم فانه لا يقبل القاضي شهادته مالم يسأل عنه أهل محله
ويتأني بقدر ما يقع في قلوب أهل مسجده كما في الغريب انه صالح أو غيره كما قدمناه عن البحر والظهيرية
(قوله ولو سكر الذي لا تقبل) لان السكر من المحرمات التي ذكر في الانجيل فيكون بذلك فاسقا في دينه
(قوله ولا يشهد من رأى خطه الخ) أي لا يحل للشاهد اذ رأى خطه أن يشهد حتى يتذكر وكذا القاضي
اذا وجد في ديوانه مكتوب بشهادة شهود ولا يتذكر ولا للراوى أن يروي اعتمادا على ما في كتابه مالم يتذكر
وهو قول الامام فلا بد عنده للشاهد من تذكرة الحادثة والتاريخ ومبلغ المال وصفته حتى اذا لم يتذكر شيئا
منه وتيقن انه خطه وخاتمه لا ينبغي له أن يشهد وان شهد فهو شاهد زور وكذا في الخلاصة ولا يمكن
تذكر مجلس الشهادة وفي الملتقط وعلى الشاهد أن يشهد وان لم يعرف مكان الشهادة ووقتها اه وجوز
محمد للكل الاعتماد على الكتاب اذا تيقن انه خطه وان لم يتذكر توسعة على الناس وجوزه أبو يوسف
للراوى والقاضي دون الشاهد وفي الخلاصة ان أبا حنيفة ضيق في الكل حتى قلت روايته
الاخبار مع كثرة سماعه فانه روى انه سمع من ألف ومائتي رجل غبرانه بشرط الحفظ وقت
السماع وفي وقت الرواية اه وعمل الخلاف في القاضي اذا وجد قضاءه مكتوب بعنده وأجمعوا أن
القاضي لا يعمل بما يجده في ديوان قاض آخر وان كان محتوما كذا في الخلاصة وقال شمس الأئمة الحلواني

ينبغي أن يفتى بقول محمد وهكذا في الاجناس وجزم به في البرازية وفي المبتنى من وجد خطه وعرفه ونسي
 الشهادة وسعه أن يشهد اذا كان في حوز مو به ناخذ اه وعزاه في البرازية الى النوازل بحر قال سيدي
 الوالد ناقلا عن الجوهرة من أن عدم حل الشهادة اذا رأى خطه ولم يتذكر الحادثة هو قولها وقال أبو
 يوسف يحل له أن يشهد وفي الهداية محمد مع أبي يوسف وقيل لا خلاف بينهم في هذه المسئلة انهم متفقون
 على انه لا يحل له أن يشهد في قول أصحابنا جميعا الا أن يتذكر الشهادة وانما الخلاف بينهم فيما اذا وجد
 القاضي شهادة في ديوانه لان ما في قطره تحت ختمه يؤمن عليه من الزيادة والنقصان فحصل له العلم ولا
 كذلك الشهادة في الصك لانها في يد غيره وعلى هذا اذا كر المجلس الذي كانت فيه الشهادة وأخبره قورم
 ممن يثق بهم اننا شهدنا عن وأنت كذا في الهداية وفي البرزوي الصغير اذا استيقن انه خطه وعلم أنه لم يرد
 فيه شيء بان كان محبوا عنده أو علم بدليل آخر أنه لم يرد فيه لكن لا يحفظ ما سمع فعندهما لا يسعه أن يشهد
 وعن أبي يوسف يسعه وما قاله أبو يوسف هو المعمول به وقال في التقويم قولها هو الصحيح اه ما نقله
 سيدي الوالد رحمه الله تعالى ثم ان الشاهد اذا اعتمد على خطه على القول المفتى به وشهد وقتنا بقبوله
 فللقاضي أن يسأله هل شهد عن علم أو عن خط ان قال عن علم قبله وان قال عن الخط لا كما في البحر وظاهر
 كلام المؤلف كمسكين أن الصاحبين متفقان وقد علمت ما قدمناه ونحوه في العيني والزبلي قال أبو السعود
 ويمكن دفع التنافي بان عن الثاني ر وايتين (قوله وجوازه لوفى حوزه وبه ناخذ) تقدم في كتاب
 القاضي عن الخزائن انه يشهد وان لم يكن الصك في يد الشاهد لان التغير نادر وأثره يظهر فراجعه ورجع
 في الفتح ما ذكره الشيخ وذ كر له حكاية تؤيده (قوله بما لم يعاينه) أي بما لم يقطع به من جهة
 المعاينة بالعين أو بالسمع ط عن الكمال ومثال الثاني العقود (قوله الا في عشرة) كلها مذ كورة
 هنامتنا وشرحا آخرها قول المتن ومن في يده شيء الخ ح قلت بل العاشر قوله وشرائطه وفي الطبقات
 السنية للتيمم في ترجمة ابراهيم بن اسحق من نظمه

افهم مسائل ستة واشهد بها • من غير رؤياها وغير وقوف

نسب وموت والولادونا كح • وولاية القاضي وأصل وقوف

(قوله منها العتق) ذكر السر خسي ان الشهادة بالسمع في العتق لا تقبل بالايجاع وذ كر شيخ الحلواني
 أن الخلاف ثابت فيه فعن أبي يوسف الجواز فالمعتمد عدم القبول فيه كالذي بعده وفي البحر شرط الخصاص
 للقبول في العتق عند أبي يوسف أن يكون مشهورا واوله مقتى أبو ان أو ثلاثة في الاسلام ولم يشترطه محمد في
 المبسوط وفي شرح العلامة عبد البر التاسعة الشهادة في العتق قالوا لا يحل عندنا خلافا للشافعي ثم نقل
 عن الحلواني ما تقدم قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى في تنقيحه والعبد اذا ادعى حرية الاصل ثم العتق
 العارض تسمع والتناقض لا يمنع الصحة وفي حرية الاصل لا تشترط الدعوى وفي الاعتاق المبتدأ تشترط
 الدعوى عند أبي حنيفة وعندهما ليس بشرط وأجمعوا على أن دعوى الامة ليس بشرط خلاصة أي لانها
 شهادة بحرية أمة فهي شهادة بحرمة الفرج وتعامه فيه (قوله والولاء عند الثاني) أي في القول الاخير
 له والقول الاول لا كالامام أنها لا تحل مالم يعاين اعتاق المولى وقول محمد مضطرب والظاهر أن المعتمد قول
 الامام لعدم تصحيح قول الثاني على أن بعضهم جعل ذلك رواية عنه لا مذهبا والدليل للامام كافي الزبلي
 أن العتق ينبغي على ز والملك ولا بد فيه من المعاينة فكذا ما ينبغي عليه ط (قوله والمهر على الاصح)
 أي من روايتين عن محمد لانه من توابع النكاح فكان كأصله قال في البحر ومن ذلك المهر فظاهر
 التقييد أنه لا تقبل فيه به ولكن في البرازية والظهيرية والخزائنة أن فيه ر وايتين والاصح الجواز اه
 ومثله في الخلاصة والشرنبلالية فان حمل ما في هذه الكتب على أن الروايتين عن محمد فلا مناقاة ط قال

للحظ وجوازه لوفى
 حوزه وبه ناخذ بحر
 عن المبتنى (ولا) يشهد
 أحد (بما لم يعاينه)
 بالايجاع (الافى) عشرة
 على ما في شرح
 الوهابية منها العتق
 والولاء عند الثاني
 والمهر على الاصح
 برازية

في جامع الفصولين الشهادة بالسماع من الخارجين من بين جماعة حاضرين في بيت عقد النكاح بان المهر كذا تقبل لا ممن سمع من غيرهم اه (قوله والنسب) سواء جاز بينهما النكاح أو لا بحر فجاز أن يشهد أنه فلان بن فلان الفلاني من سمع من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند الامام وان لم يعان الولادة وعندهما اذا أخبره بذلك عدلان يكفي والفتوى على قولهما كما في شرح الوهبانية عن العمادية وفي التتارخانية عن المحيط واذ قدم عليه رجل من بلد آخر وانتسب اليه وأقام معه دهر الم يسعه أن يشهد على نسبه حتى يشهد له رجلان من أهل بلده عدلان أو يكون النسب مشهورا وذكرا لخصاف هذه المسئلة وشرط لجواز الشهادة شرطين أن يشتهر الخبر والثاني أن يمكث فيهم سنة فانه قال لا يسعهم أن يشهدوا على نسبه حتى يقع معرفة ذلك في قلوبهم وذلك بان يقيم معهم سنة وان وقع في قلبه معرفة ذلك قبل مضي السنة لا يجوز ان يشهد وروى عن أبي يوسف أنه قدر ذلك بستة أشهر والصحيح أنه اذا سمع من أهل بلده من رجلين عدلين حل له أداء الشهادة والا فلا أما اذا سمع ذلك ممن سمع من المدعي لا يحل له أن يشهد وان اشتهر ذلك فيما بين الناس لكنه ان شهد عنده جماعة حتى تقع الشهرة حقيقة وعرف ووقع عنده أنه ثابت النسب من فلان أو شهد عنده عدلان حتى ثبت لا شتهر شرعا حل له أن يشهد اه وفي البحر عن البرازية وفي دعوى العمومة لا بد أن يفسر أنه عمه لانه أولايه أو لهما ويشترط أن يقول هو وارثه لا وارث له غيره فان برهن على ذلك أو على أنه أخو أميت لا يبريه لا يعلمون أن له وارثا غيره يحكم له بالمال ولا يشترط ذكر الاسماء في القضية ٢ الى أن قال ادعى على آخر أنه أخوه لانيه ان ادعى ارثا ونفقة وبرهن يقبل ويكون قضاء على الغائب أيضا حتى لو حضر الاب وانكر لا تقبل ولا يحتاج الى إعادة البينة لانه لا يتوصل اليه الا بآبائات الحق على الغائب وان لم يدع مالا بل ادعى الاخوة المجردة لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البنوة على الاب المدعي عليه والخصم فيه هو الاب لا الاخ وكذا لو ادعى أنه ابن ابنة أو أبوه أو ابنة الاب غائب أو ميت لا يصح ما لم يدع مالا فان ادعى مالا فالحكم على الحاضر والغائب جميعا بخلاف ما اذا ادعى على رجل أنه أبوه أو ابنة أو على امرأة أنها زوجته أو ادعت عليه أنه زوجها أو ادعى العبد على عرقي أنه مولاه عتاقة أو ادعى عرقي على آخر أنه معتقه أو ادعت على رجل أنها أمته أو كان الدعوى في ولاء الموالاة وأنكره المدعي عليه فبرهن المدعي على ما قال يقبل ادعى به حقا ولا بخلاف دعوى الاخوة لانه دعوى الغير لا ترى أنه لو أقر أنه أبوه أو ابنة أو زوجته أو زوجته صح أو بانه أخوه لا لكونه حل بالنسب على الغير وتماه فيها وحاصل ما ينفعنا هنا أن الشهود اذا شهدوا بنسب فان القاضي لا يقبلهم ولا يحكم به الا بعد دعوى مال في الاب والابن اه وأراد بدعوى المال النفقة أو الارث أو دعوى الاستحقاق في الوقف والوصية ونحوها سيدي الوالد رحمه الله تعالى وقال في البحر ثم اعلم أن القضاء بالنسب مما لا يقبل النقص لكونه على الكافة كالنكاح والحرية والولاء كما في الصغرى وقد كتبنا في الفوائد أن القضاء على الكافة في هذه الاربعة لكن يستثنى من النسب ما في المحيط من باب الشهادة بالتسامع شهدا أن فلان بن فلان مات وهذا ابن أخيه ووارثه قضى بالنسب والارث ثم أقام آخر البينة أنه ابن الميت ووارثه ينقض الاول ويقضى للثاني لان الابن مقدم على ابن الاخ ولا تنافي بين الاول والثاني لجواز أن يكون له ابن وابن أخ ٣ فينقض القضاء في حق الميراث لاني حق النسب هذا منافي لقوله لكن يستثنى من النسب الخ اه منه

و) النسب

٢ قوله ولا يشترط ذكر الاسماء في القضية قال الرملي وفي آخر الفصل الثاني من جامع الفصولين في دعوى الحكم بلا تسمية القاضي بعد كلام قدمه فالحاصل انه في دعوى الفعل والشهادة على الفعل هل تشترط تسمية الفاعل فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى وأدلة الكتب فيها متعارضة ثم ذكر مسائل وقال وهذه المسائل كلها تدل على أن تسمية الفاعل ليست بشرط لصحة الدعوى والشهادة فتأمل عند الفتوى اه منه

٣ قوله فينقض القضاء في حق الميراث لاني حق النسب هذا منافي لقوله لكن يستثنى من النسب الخ اه منه

أنه فلان بن فلان لا يسعه أن يعتمد على خبره ويشهد بنفسه لأنه لو جازله ذلك جاز للقاضي القضاء بقوله كذا في خزانة المفتين وشرط فيها للقبول في النسب أن يخبره عدلان من غير استشهاد الزوجان فان أقام الرجل شاهدين عنده على نسبه لا يسعه أن يشهد اهـ (قوله والموت) فاذا سمع من الناس أن فلانا مات وسعه أن يشهد على ذلك وان لم يعاين الموت وللزوجة أن تعمل بالسماع قال في البرازية قال رجل لامرأة سمعت أن زوجك مات لها أن تزوج ان كان المخبر عدلا اهـ ولو شهد رجل بالموت وآخر بالحياة فالمرأة تأخذ بقول من كان عدلا منهما سواء كان العدل أخبر بالحياة أو الموت ولو كان كلاهما عدلين تأخذ بقول من يخبر بالموت ان لم يؤثر خافان أرخا وآخر تاريج شهادة الحياة فهي أولى كافي الطهيري وغيرهما وفي المحيط لوجاء خبر موت انسان فصمواله ما يصنع على الميت لم يسعه أن يخبر بموته حتى يخبره ثقة أنه عاين موته لان المصائب قد تتقدم على الموت اما خطأ أو غلطاً أو حيلة لقسمة المال اهـ ولو قال المخبر نادفناه وشهدنا جنازته تقبل لانها تكون شهادة على الموت لكن قال في جامع الفصولين من الفصل الثاني عشر لو أخبرها عدل أن زوجها مات أو طلقها ثلاثاً فلها التزوج ولو أخبرها فاسق تحرت وفي اخبار العبد بموته انما يعتمد على خبره لو قال عاينته ميتاً وشهدت جنازته لا لو قال أخبرني بخبره اهـ قال في البرازية ولو أخبر واحد بموت الغائب واثان بحياته ان كان المخبر عاين الموت أو شهد جنازته وعدل لها أن تزوج هذا اذا لم يؤثر أرخا وأرخا وكان تاريج الموت آخر وان كان تاريج الحياة آخر افشاه الحياة أولى وفي وصايا عصام شهدا بان زوجها فلانا مات أو قتل وآخر على الحياة فالموت أولى اهـ قال في البحر وظاهر اطلاقه في الموت انه لا فرق في الموت بين أن يكون مشهوراً ولا وقيد في المعراج معزى الى رشيد الدين في فتاواه بان يكون عالماً أو من العمال أما اذا كان تاجراً أو مثله فانه لا يجوز الا بالعاينة اهـ قال العلامة عبد البر ولا نظفر بهذه الرواية في شيء من الكتب في غير فتاواه اهـ ومثله في جامع الفصولين قال ط فكا أنه لم يسلم له هذا القيد لانه لم يستند الى نص اهـ فتأمل قال سيدي الوالدرجه الله تعالى في التنقيح عازي الصور المسائل والنسب والنكاح بخالف الموت فانه لو أخبر بالموت رجل أو امرأة حل له أن يشهد وفي غيره لا بد من اخبار عدلين وأما في الموت فانه يكفي فيه العدل ولو أتى هو المختار الا أن يكون المخبر منهما كوارث وموصى له كما في شرح الوهبانيه شرح "في العلائق من الشهادة شهد أنه شهد أي حضر دفن زيدا وصلى عليه فهو معاينة حتى لو فسر للقاضي يقبله اذا لا بد من الا للميت ولا يصلي اهـ سبب آخذ الشهادات اهـ والقتل كل موت فيترتب عليه أحكامه من جواز اعتداد المرأة اذا أخبرت بقتله كونه للتزوج كما نبه عليه السبب اهـ صاحب البحر والمقدس لا من جهة ترتب القصاص (قوله والنكاح) فلمن سمع به من جمع عند الامام وعدلين عندهما أن يشهد به فهستاني وفي القنية نكاح حضره رجلان ثم أخبر أحدهما جماعة أن فلانا تزوج فلانه باذن وليها والآن يجحد هذا الشاهد يجوز للسامعين أن يشهدوا على ذلك وفي العمادية وكذا يجوز الشهادة بالشهرة والتسامع في النكاح حتى لو رأى رجلاً يدخل على امرأة وسمع من الناس أن فلانة زوجة فلان وسعه أن يشهد أنها زوجته وان لم يعاين عقد النكاح اهـ ويشهد من رأى رجلاً وامرأة بينهما انبساط الا زواج أنها عرسه اهـ در روي الخلاصة اذا شهد تعريسه وزفافه أو أخبر بذلك عدلان حل له أن يشهد أنها امرأته قال في جامع الفصولين الشهرة الشرعية أن يشهد عنده عدلان أو رجل وامرأتان بلفظ الشهادة من غير استشهاد ويقع في قلبه ان الامر كذلك ومثله في الطهيري (قوله والدخول بزوجه) فانها تقبل بالسماع ذكر في الخلاصة خلافاً في الدخول في فوائد أستاذنا ظهير الدين لا يجوز لهم أن يشهدوا على الدخول بالمنكوحه بالتسامع ولو أراد أن يثبت الدخول يثبت الخلوة الصحيحة اهـ لكن أفاد العلامة عبد البر أنها تقبل بالسماع ويترتب على قبولها أحكام كالعدة والمهر والنسب اهـ (قوله وولاية

والموت والنكاح والدخول
بزوجه (ولاية

مطلب

اذا لم يكن الوقف قديم
لا بد من ذكر واقفه
في الشهادة عليه

القاضي وأصل الوقف)
 قيل وشرائطه على
 المختار كما مر

الشهادة بالوقف أصلاً وشروطاً لم تذكر في ظاهر الرواية وأنها قاسها المشايخ على الموت وقد اختلف فيها المشايخ بعضهم قال يحل وبعضهم قال لا يحل وبعضهم فصل كما سبق ولكن نقل الشلبي عن شرح المجمع للمصنف في كتاب الوقف ان قبول الشهادة بالتسامع في أصل الوقف قول محدود به أخذ الفقيه أبو الليث وهو المختار اهـ (قوله في بابه) أي باب الوقف في فصل يراعى شرط الواقف وتقدم هناك تحقيقه في الحاشية فراجع (قوله هو كل ما يتعلق به صحته) كان يكون منجزاً مسلماً بمجموعه لا آخره لجهة لا تنقطع ونحو ذلك مما ذكر في شروط صحته قال المصنف في الوقف وبيان المصروف من أصله أي لتوقف صحة الوقف عليه أي فتقبل الشهادة على المصروف بالتسامع كإصله وكونه وقفاً على الفقراء أو على مسجد كذا تتوقف صحته بخلاف اشتراط صرف غلته لزيد أو للذرية فهو من الشرائط لا من الأصل قال سيدي أبي الوالد ولعل هذا مبني على قول محمد باشتراط التصريح في الوقف بذكر جهة لا تستطع وتقدم ترجيح قول أبي يوسف بعدم اشتراط التصريح به فإذا كان ذلك غير لازم في كلام الواقف فينبغي أن لا يلزم في الشهادة بالاولى لعدم توقف الصحة عليه عنده ويؤيد هذا ما في الاسعاف والخانية لانجوز الشهادة على الشرائط والجهات بالتسامع اهـ ولا يخفى أن الجهات هي بيان المصارف فقد ساوى بينهما وبين الشرائط إلا أن يراد بها الجهات التي لا يتوقف صحة الوقف عليها في التارخانية وعن أبي الليث تجوز الشهادة في الوقف بالاستفاضة من غير الدعوى وتقبل الشهادة بالوقف وان لم يبينوا وجهها ويكون للفقراء اهـ وفي جامع الفصولين ولو ذكر الواقف لا لمصرف تقبل لو قدم بما يصرف الى الفقراء اهـ وهذا صريح فيما قلنا من عدم لزومه في الشهادة والظاهر انه مبني على قول أبي يوسف وعليه فلا يكون بيان المصروف من أصله فلا تقبل فيه الشهادة بالتسامع كما سمعت نقله عن الخانية والاسعاف والظاهر أن هذا إذا كان المصروف جهة مسجداً أو مقبرة أو نحوهما أما لو كان للفقراء فلا يحتاج الى اثباته بالتسامع لما علمت من انه يثبت بالشهادة على مجرد الوقف فادّعت الوقف بالتسامع يصرف الى الفقراء بدون ذكرهم كما علم من عبارة التارخانية والفصولين وقد ذكر الخبير الرملي توفيقاً آخر بين ما ذكره المصنف وبين ما نقلناه عن الاسعاف والخانية بحمل جواز الشهادة على ما إذا لم يكن الوقف ثابتاً على جهة بان ادعى على ذي يد يتصرف بالملك بانه وقف على جهة كذا فنشهدوا بالسمع للضرورة في الاول دون الثاني لان أصل جواز الشهادة فيه بالسمع للضرورة والحكم بدورهم غلته وجازت اذا قدم قال وقد رأيت شيخنا الحانوتي أجاب بذلك اهـ ملخصاً (قوله والا) أي والا تتوقف عليه صحته كذا كذا الجهات من امام ومؤذن أو تأييد فانه لا يشترط فيه رواية عن الثاني وعليها الافتاء كما تقدم آنفاً (قوله بذلك) أي بالتسامع وانما جازت الشهادة في هذه المواضع مع عدم المعاينة اذا أخبر به من يثق به استحقاقاً لدفع الحرج وتعطيل الاحكام اذا لم يحضرها الا الخواص قاله كاح لا يحضره كل أحد والدخول لا يقف عليه أحد وكذا الموت لا يعاينه كل أحد وسبب النسب الولادة ولا يحضرها الا القابلة وسبب القضاء التقليد ولا يعاين ذلك الا الوزير ونحوه من الخواص وكذا الوقف يتعلق به وكذا بما مر أحكام تبقى على مر الدهور فلم يقبل فيها التسامع أدى الى الحرج وتعطيل الاحكام وتسامع في الجوى ط (قوله من يثق بالشاهد به من خبر جماعة) قال في الفتاوى الصغرى الشهادة بالشهرة في النسب وغيره بطريق الشهرة الحقيقية أو الحكمية الحقيقية ان يشهر و يسمع من قوم كثيرين لا يتصور تواطؤهم على الكذب ولا يشترط في هذا العدالة بل يشترط التواتر والحكمية ان يشهد عنده عدلان من الرجال أو رجل وامرأتان بلفظ الشهادة لكن الشهرة في الثلاثة الاول يعنى النسب والنكاح والقضاء لا تثبت الا بخبر جماعة لا يتوهم تواطؤهم على الكذب أو خبر عدلين بلفظ الشهادة وفي باب الموت بخبر العدل الواحد وان لم يكن بلفظ الشهادة كذا في باب النسب من شهادات

في بابه (أصله) هو كل ما يتعلق به صحته وتوقف عليه (والا فن شرائطه) (فه الشهادة بذلك اذا أخبر بها) بهذه الاشياء (من يثق) الشاهد (به) من خبر جماعة

خواهر زاده وكذا ذكر عدالة المخبر في الموت صاحب المختصر شر نبلاية وفي الز يلعى ولا يشترط في الموت لفظ الشهادة لانه لا يشترط فيه العدد فكذلك اللفظ الشهادة وفي شهادة الواحد بخبر الموت قولان مصححان ووجه القبول ان الموت قد يتفق في موضع لا يكون فيه الا واحد فلو قلنا انه لا تسمع الشهادة الا بعدد لضاعى الحقوق ط (قوله لا يتصور تواطؤهم على الكذب) هذا هو المتواتر عند الاصوليين فانه كافي المنار الذي رواه قوم لا يحصى عددهم ولا يتوهم تواطؤهم على الكذب قال شارحه ولا يشترط في التواتر عدم معين خلافا للبعض (قوله بلا شرط عدالة) أى لا يشترط العدالة والاسلام في المخبرين حتى لو أخبر جمع غير محصورين من كفار بلدة بموت ملكهم حصل لنا اليقين كافي شرح المنار (قوله أو شهادة عدلين) بالجر عطف على خبر جماعة يعنى ومن في حكمهما وهو عدل وعدلتان كافي الملتقى يعنى ان الشهرة طاطر يقان حقيقى وهو بالتواتر وحكمى وهو ما كان بشهادة عدلين فقد ذكر ظهير الدين أن الاشتهار بشهادة عدلين أو رجل وامرأتين بلفظ الشهادة بدون اشتهار ويقع في قلبه أن الامر كذلك وقد تقدم عن الصفري (قوله الا في الموت) قال في جامع الفصولين شهدا أن أباه مات وتركه ميراثا له الا أنهما لم يدركا الموت لا تقبل لانهما شهدا بملك للميت بسماع فلم تجز اه (قوله فيمكنى العدل) أى بالنسبة للشهادة وأما القضاء فلا بد فيه من شهادة اثنين لقولهم وفي الموت مسألة عجيبه هي اذالم يعاين الموت الواحد ولو شهد عند القاضي لا يقضى بشهادته وحده ماذا يصنع قالوا يخبر بذلك عدلا مثله واذا سمع منه حل له أن يشهد على موته فيشهد هو مع ذلك الشاهد فيقضى بشهادتهما اه ولا بد أن يذكر ذلك المخبر أنه شهد موته أو جنازته ودفنه حتى يشهد الآخر معه كما قدمناه قال في الخلاصة ولا يشترط أن يتلفظ المخبر بالموت بلفظ الشهادة عند من يشهد أما الذي يشهد عند القاضي يتلفظ بلفظ الشهادة وأما الفصول الثلاثة التي يشترط فيها شهادة العدلين بنبنى أن يشهد اعنده بلفظ الشهادة قال استاذنا ظهير الدين في الاقضية وهذا اختيار الصدر الامام الشهيد برهان الائمة وفي مختصر القدوري انما تجوز الشهادة بالتسامع اذا أخبره من يثق به فهذا يدل على أن لفظ الشهادة ليس بشرط اه وفي شرح ابن الشحنة والجواب في القضاء والنكاح نظير الجواب في النسب فقد فرقوا جميعا بين الموت والاشياء الثلاثة فاكتفوا بخبر الواحد في الموت دونها والفرق أن الموت قد يتفق في موضع لا يكون فيه الا واحد بخلاف الثلاثة لان الغالب كونهما بين جماعة ومن المشايخ من لم يفرق وتماه فيه وفي جامع الفصولين والصحيح ان الموت كنكاح وغيره لا يكتفى فيه بشهادة الواحد ومن المشايخ من قال لا فرق بين الموت والثلاثة وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع موضوع مسألة الموت اذا أخبره واحد عدل ولم يذكر العدل في الثلاثة فلو كان المخبر في الثلاثة عدلا أيضا حل لهم أن يشهدوا ثم في الثلاثة اذا ثبت الشهرة عندهما بخبر عدلين يجب الاخبار بلفظ الشهادة وفي الموت لما ثبت بخبر الواحد بالاجماع لا يجب بل يكتفى بمجرد الاخبار (قوله ولو أنتي) قال العلامة عبد البر انها تجوز اذا سمع من محدود في قذف أو النسوان أو العبيد اذا كان الصدق ظاهرا ولا يجوز من الصبيان الا اذا كان مميزا كلامه معتبر اه (قوله وهو المختار) لانه قد يتحقق في موضع ليس فيه الا واحدة بخلاف غيره عيني (قوله وقينه شارح الوهبانية) عبد البر نقلا عن السير الكبير (قوله كوارث وموصى له) كما قدمناه (قوله ومن في يده شئ) نقدا كان أو عرضا أو عقارا وقد تقدم ان هذه تمام العشرة السكن في عدها من العشرة نظرد كره في البحر والفتح ويأتى الكلام عليه قريبا ان شاء الله تعالى (قوله سوى رفيق) يعنى العبد والامة (قوله علم رقه) صوابه لم يعلم رقه كما هو ظاهر لمن تأمل مدنى قال ط لا وجه لهذه الجملة والذي أوقعه أى الشارح في ذكرها عبارة الشرنبلالية ونصها قوله سوى رفيق المعبر يعنى اذالم يعرف أنه رفيق لا يشهد به بمعينة اليد وفي غير المعبر يشهد برقه اه أى بمعينة

لا يتصور تواطؤهم
على الكذب بلا شرط
عدالة أو شهادة عدلين
الا في الموت فيمكنى
العدل ولو أتى وهو
المختار ملتقى وفتح
وقينه شارح الوهبانية
بان لا يكون المخبر تهما
كوارث وموصى له
(ومن في يده شئ سوى
رفيق) علم رقه

اليد ومراده أن الذي يعبر عن نفسه لا يشهد برقه بمعينة اليد الا اذا علم رقه له وهذا المعنى لم يفده المؤلف فلو
قال سوى رقيق يعبر عن نفسه ولم يعلم رقه ثم يأتي بمفهومه لاصاب فالخاصل أن المعنى فيه أنه لا يجوز له أن
يشهد في رقيق لم يعلم رقه و يعبر عن نفسه اذا رآه في يد غيره انه ملكه لان للرقيق يد اعلى نفسه تدفع يد
الغير عنه فانه عدم دليل الملك حتى اذا ادعى أنه حوالا اصل كان القول قوله ولا يمكن أن يعتبر فيه التصرف
وهو الاستخدام لان الحر يستخدم طائفا كالعبد الا اذا علم رقه أو كان صغيرا لا يعبر عن نفسه فانه كالمحتاج
لا بد له فله أن يشهد فيه لذى اليد انه ملكه وهذا هو المراد كما يظهر من عبارة البحر وغيره الكنى الذي وقع
الشارح ما نقلناه (قوله و يعبر عن نفسه) أى سواء كان بالغاً أو غير بالغ كفى النهاية وهذا تفسير
للكبير الواقع في عبارتهم سواء كان ذكر أو أنثى كفى النهاية والوجه فيه أن لهما أى العبد والامة
الكبيرين يد اعلى أنفسهما تدفع يد الغير عنهما فانه عدم دليل الملك حتى لو ادعى الحرية الاصلية يكون
القول قولهما وعن أبى حنيفة انه يحل له أن يشهد فيهما أيضا اعتبارا بالثياب والفرق ما بيناه وان كانا
صغيرين لا يعبران عن أنفسهما كالمحتاج لا يد لهما فله أن يشهد بالملك الذى اليد بشرط ان لا يخبره عدلان
بانه لغيره كفى البحر (قوله فلك أن تشهد به) أخرج المصنف عن مراده وان كان الحكم ظاهرا وانما جازت
الشهادة بالشئ لو اضع اليد لان اليد أقصى ما يستدل به على الملك اذ هي مرجع الدلالة في الاسباب كلها
فيكتفى بها وصورته رجل رأى عينا في يد انسان ثم رأى تلك العين في يد آخر والاول يدعى الملك يسعه أن
يشهد أنها للمدعى ط (قوله انه له) أى لمن في يده بلامنازع (قوله ان وقع في قلبك ذلك) أى اذا شهد
بذلك قلبك وصدقه وأسند هذا القيد في الظهيرية الى الصاحبين قال في البحر وعن أبى يوسف انه يشترط
مع ذلك أن يقع في قلبه أنه قالوا له يعنى المشايخ ويحتمل أن يكون هذا غير الاطلاق محمد في الرواية قال في فتح
القدير قال الصدر الشهيد وبه نأخذ فهو قولهم جميعا اه قال الرازى هذا قولهم جميعا اذا الاصل في حل الشهادة
اليقين فعند تعذره يصار الى ما يشهد له القلب لان كون اليد مسووغا بسبب افادتها ظن الملك فاذا لم يقع في القلب
ذلك الظن لم يفد مجرد اليد ولهذا قالوا اذا رأى انسان درة ثمينة في يد كناس أو كتمانى يد جاهل ليس في آباءه
من هو أهل له لا يسعه أن يشهد بالملك له فعرف ان مجرد اليد لا يكتفى شرنا ليلية ويشترط أن لا يخبره عدلان
بانه لغيره فلو أخبره لم تجز الشهادة بالملك خلاصة بخلاف ما اذا شهد به عدل واحد لان شهادة الواحد لا تنزل
ما كان في قلبك انه للاول فلا يحل لك أن تمتنع عن الشهادة الا أن يقع في قلبك ان هذا الواحد صادق
حينئذ لا يحل لك أن تشهد انه للاول اه شلبي في الحاشية عن الخانية وكما جاز له أن يشهد انه ملك بوضع
اليد جاز له شراؤه ان لم يكن رآه قبله في يد غيره فان كان وأخبره باتقال الملك اليه أو بالوكالة منه حل الشراء
والالا كما اذا رأى جارية في يد انسان ثم رآها في بلدة أخرى وقالت أنا حرة الاصل لا يحل له أن يشكحها اه
وأفاد المصنف بعبارته أنه عاين اليد و اضع اليد فلولم يعاينهما وانما سمع ان فلان كذا فلا يجوز له الشهادة
لانه مجازفة كما لو عاين المالك لا الملك لانه لم يحصل له العلم بالمحدود (تنبيه) نقل الصدر حسام الدين في
شرح أدب القاضى انه ان عاين الملك دون المالك بان عاين محدودا ينسب الى فلان بن فلان الفلاني وهو لم
يعاينه بوجهه ولا يعرفه بنفسه القياس أن لا تحل وفي الاستحسان تحل لان النسب مما ثبت بالتسامع
والشهرة فيصير المالك معروفا بالتسامع والملك معروف فترفع الجهالة وكذا اذا أدرك الملك ولم يعاين المالك
والمالك امرأة لا يراها الرجال ولا تخرج فان كان ذلك مشهورا عند العوام والناس فالشهادة على ذلك
جائزة يريد به اذا عاين الملك و وقع في قلبه ان الامر كما اشتهر وهذا قاصر على هذه الصورة ذكره عبد البر
ولولم يسمع مثل هذه الضاعت حقوق الناس لان فيهم المحجوب ولا يبرأ أصلا ولا يتصور أن يراه متصرفا
فيه وليس هذا اثبات الملك بالتسامع وانما هو اثبات النسب بالتسامع وفي ضمنه اثبات الملك به وهو لا يمتنع

و (يعبر عن نفسه) والا
فهو وكما ع (لك أن
تشهد به) أنه له ان وقع
في قلبك ذلك) أى انه
ملكه (والالا) ولو
عاين القاضى ذلك جاز
له القضاء به برأية

اثباته قصد اعني تبعا لزيلى وعزاه في البحر الى النهاية وهذا هو النص وقد بحث فيه الكمال بان مجرد
 نبوت نسبه بالشهادة عند القاضي لم يوجب ثبوت ملكه لتلك الضيعة لولا الشهادة به وكذا المقصود ليس
 اثبات النسب بل الملك في الضيعة اه وفي البرازية شهدا أن فلان بن فلان مات وترك هذه الدار ميراثا
 ولم يدرك الميت فشهادتهما باطلة لانهما شهدا بملك لم يعاينا سببه ولا رآياه في يد المدعى ولو شهد دابة تتبع دابة
 وترضع منها له أن يشهد بالملك والنساج اه ط وفي البحر ولو رآه على حمار يوم لم يشهد انه له لاحتمال انه
 ركبه بالعارية ولو رآه على حمار خسين يوما أو أكثر ووقع في قلبه انه له وسعه ان يشهد انه له لان الظاهر
 ان الانسان لا يركب دابة مدة كثيرة الا بالملك اه (قوله أى اذا ادعاه المالك) أشار به الى التوفيق
 بينه وبين ما في الزيلى متابع صاحب البحر وقد ذكره بحجابه عن التنافي الواقع بين قول من قال انه
 يقضى بمعاينة وضع اليد كما في الخلاصة والبرازية وبين قول الشارح ان القاضي لا يجوز له ان يحكم بسماع
 نفسه ولو تواتر عنده ولا برؤية نفسه في يد انسان فحمل صاحب البحر كلام الاولين على ما اذا حصلت
 دعوى وكلام الشارح على ما اذا لم تحصل دعوى ورده المقدسى وحمل كلام الشارح على أن القاضي
 لا يقضى قضاء محكما غير ما بحيث لو ادعى الخصم لا يقبل منه فلا ينا في انه يقضى قضاء ترك بمعنى أنه يترك في يد
 ذى اليد مادام خصمه لا حجة له وقد صرح بذلك الشارح أول كلامه وأما حمله على ما اذا لم تحصل دعوى فغير
 صحيح لان القضاء بغير دعوى لا يقع أصلا فلا يتوهم ارادته قال السيد أبو السعود ولا حاجة الى هذا التكلف
 لان المسئلة مختلف فيها فاني الزيلى يمتنى على قول المتأخرين من أن القاضي ليس له أن يقضى بعلمه وهو
 المفتى به وما في الخلاصة والبرازية يمتنى على مقابله قال في الحواشي السعدية ولا يتوهم المخالفة بين ما ذكر
 الزيلى وما في النهاية فان ما في شرح الكنز هو ما دارأى القاضي قبل حال القضاء ثم رأى حال قضائه في يد
 غيره كما لا يخفى اه (قوله وان فسر الشاهد الخ) أى فيما يشهد فيه بالتسامع وقالوا ينبغي للشاهد به أن يطلق
 الشهادة ولا يفسرها حموى (قوله بالتسامع أو بمعاينة اليد) أى بان يقول أشهد لاني رأيت في يده يتصرف
 فيه تصرف المالك والشهادة بالتسامع كما يذكروها الشارح أن يقول الشاهد أشهد بالتسامع (قوله الا في
 الوقف) لما تقدم من أنه يقتضى بكل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه كما أشار الى وجهه في الدرر
 بقوله حفظ الاوقاف القديمة عن الاستهلاك وذكر المصنف عن فتاوى رشيد الدين أنه تقبل وان
 صرح بالتسامع لان الشاهد بما يكون سنه عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فيتيقن القاضي انه
 يشهد بالتسامع لا بالبيان فاذن لا فرق بين السكوت والافصاح أشار اليه ظهير الدين المرغيناني وهذا
 بخلاف ما تجوز فيه الشهادة بالتسامع فانهما اذا صرحا به لا تقبل اه أى بخلاف غير الوقف من الخمسة
 المارة فانه لا يتيقن فيها بان الشهادة بالتسامع فيفرق بين السكوت والافصاح والحاصل أن المشايخ رجحوا
 استثناء الوقف منها لضرورة وهي حفظ الاوقاف القديمة عن الضياع ولان التصريح بالتسامع فيه لا يزيد
 على الافصاح به والله سبحانه أعلم سيدى الوالدرجه الله تعالى (قوله على الاصح) هذا مخالف لما في المتن
 من الشهادات في الكنز وغيره ولا يشهد بما لم يعاين الا بالنسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي
 وأصل الوقف فله أن يشهد بها اذا أخبر به من يثق به ومن في يده شئ سوى الرقيق لك أن تشهد أنه له وان
 فسر للقاضي أنه يشهد بالتسامع أو بمعاينة اليد لا تقبل قال العيني وان فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع في
 موضع يجوز بالتسامع أو فسر انه يشهد له بالملك بمعاينة اليد يعني برؤية في يده لا تقبل لان القاضي لا يزيد
 علما بذلك فلا يجوز له أن يحكم الخ ومثله في الزيلى مبسوط وفي شهادات الخيرية الشهادة على الوقف
 بالسماع فيها خلاف والمتون قاطبة قد أطلقت القول بانه اذا فسر انه يشهد بالسماع لا تقبل وبه صرح
 قاضيان وكثير من أئمتنا اه ومثله في فتاوى شيخ الاسلام على أفندي مفتي الروم اه ملخصا من

أى اذا ادعاه المالك والا لا
 (وان فسر) الشاهد
 (لقاضي أن شهادته
 بالتسامع أو بمعاينة اليد
 ردت) على الصحيح
 (الا في الوقف والموت
 اذا) فسر او (قالا فيه
 أخبرنا من يثق به)
 تقبل (على الاصح)
 خلاصة

بجموعه ملا على التركمانى (أقول) ولا تنس ما قدمناه آنفا من التصحيح في الوقف حفظا له من الاستهلاك
(قوله بل في العزيمة) أى حاشية عزمى زاده على الدبر ونقله المصنف عن الخلاصة والبرازية (قوله معنى
التفسير) أى الذى ترد به الشهادة في غير الوقف والموت (قوله ولكنه اشهر عندنا) أفاد العلامة نوح
في كتاب الوقف أن الشهرة للشيء بكونه مشهورا معروفا اه وهذا يقتضى شهرته عند كل الناس أو جلهم
وأما السماع من الناس الذى وقع في العبارة الاولى لا يفيد ذلك لأنه كقول الشاهد أنا أشهد بالسماع وفبره
في الدرر بأن يقولوا عند القاضى نشهد بالسماع وفي شهادات الخيرية الشهادة على الوقف بالسماع أن يقول
الشاهد أنا أشهد به لاني سمعته من الناس أو بسبب انى سمعته من الناس ونحوه اه وقصر الشارح الشهرة
بالسماع فأفاد أنهم مائى واحد كما نبه عليه سيدى الوالدرجه الله تعالى وفي حاشية نوح أفندى الشهادة
بالشهرة أن يدعى المتولى أن هذه الضيقة وقف على كذا مشهور ويشهد الشهود بذلك والشهادة بالسماع
أن يقول الشاهد أنا أشهد بالسماع اه ولا يخفى ان المالك واحد وان اختلفت المادة فافهم أفاده سيدى
الوالدرجه الله تعالى (قوله جازت في الكل) أى فيما يجوز فيه الشهادة بالسماع كما في الخانية قال سيدى
الوالد أقول نبي لوقال أخبرني من أثق به وظاهر كلام الشارح انه ليس من السماع لكن في البحر عن
الينابيع أنه منه اه وعبارة البحر وفي الينابيع تفسيره أن يقول في النكاح لم أحضر العقد وفي غيره
أخبرني من أثق به أو سمعت ونحوه وحاصل ما يقال انه ان أطلقا بان يقولان شهد على موت رجل فانه يقبل
وان قال لم نعاين موته وإنما سمعنا من الناس فان لم يكن موته مشهورا فلا تقبل بخلاف وان كان مشهورا
ذكر في الاصل انه تقبل وقال بعضهم لا تقبل وبه أخذ الصدر الشهيد وفي الغيائية هو الصحيح وان قال
نشده انه مات لأنه أخبرنا من شهد موته ممن تثق به جازت وقال بعضهم لا يجوز كما في الحامدية (قوله ومعه
شارح الوهبانية) أى العلامة عبد البر في شرحه عليها وقد نظم جميع ما تجوز به الشهادة بالشهرة والسماع
بقوله

وقد جوزوها في النكاح بسمعه * وان ينارت وتقبل أظهر
كذا نسب ثم الطريق بسمعه * من الجمع ما كذب لهم تصور
وأفتوا بما قال بعد لين يكتفى * قضاء وفي موت كفى العدل يخبر
وقيل لكل والمصحح أن ذا * كمامر والاخبار فيه مؤثر
وفي غيره فالشرط لفظ شهادة * به أخذ الصدر الشهيد المصدر
وان أطلقا سمعنا ونرى عيانه * ترد اذا ما الموت لم يك يشهر
وأطلق بعض دراهم صححوا * قبول اذا قال الموثق يخبر
وبعض يقبلها بالسماع بموت من * عند غير مشهور ولا بد ينظر
وقد جوزوها في الدخول ورجموا * جواز المهر ثم في الوقف يذكر
خلاف شيوخ والصحيح جوازها * على الاصل دون الشرط فيما حرر
وجوزها الثاني أخيرا على الولا * وفي العتق بعض قال والبعض ينكر
وفي الملك محدودا ويعزى للمالك * ولم يدري عينا لذا الامر أشهر
ويعزى الى الخصاص في ذابجوازهاه * ومن دائن والخصم حى وموسر

فضمير ينال الشاهدى التسماع أى يينا أن شهادتهما بالسماع ردت أى الشهادة توضع تقبل أيضا وقول
أظهر إشارة الى تصحيح القول وضمير معاه لمن يشهد وضمير أفتوا للمشايخ وضمير قال للمصالحين والمراد
بكل كل المسائل المتقدمة والإشارة بهذا الى الموت كما مر في أنه لا بد من اخبار عدلين وضمير فيه للموت وتورد
للسهادة وضمير قال للشاهد والله تعالى أعلم قال في القنية بعد أن رقم لنجم الإئمة البخارى والقاضى البديع

بل في العزيمة عن الخانية
معنى التفسير أن يقول
شهدنا لانا سمعنا من
الناس أما لو قال لم نعاين
ذلك ولكنه اشهر
عندنا جازت في الكل
ومعه شارح الوهبانية
وغيره انتهى

(قوله وأطلق بعض
الح) هكذا بالاصل ولعله
وأطلق بعض دراهم
صححوا وقوله وبعض
يقبلها هكذا بالاصل
أيضا وهو غير مستقيم
الوزن فليحذر

تقبل شهادة المدعيون لرب الدين وفي المحيط ولا تقبل شهادة رب الدين لمدعيه إذا كان مفلسا وشمس الأئمة
الخلواني ووالد صاحب المحيط قال لا تقبل وإن كان مفلسا وفي شرح الجامع للعتابي لا تقبل بعد الموت لتعلق
حقه بالتركة وكذا الموصى له بألف مرسلة أو شيء بعينه لأنه يزاد به محل الوصية أو سلامة عيته ثم رمن
لقاضي خان وقال أنه يجوز شهادته للحج دون الميت هذا خلاصة ما في القنية وقد ذكر فيها في موضع بعد أن
رقم لبرهان الدين صاحب المحيط ادعى الكفيل عليها الكفالة فأنكرت تقبل شهادة البائع بكفالتها كرب
الدين إذا شهد لمدعيه وحاصله القبول إذا كان موثرا حيا والقولان في المفلس وعدم القبول بعد الموت قولان
واحد يتعلق حقه بالتركة كالموصى له لكن رأيت في جامع الفتاوى لحافظ الدين البرازي تقييد الجواز بما
إذا شهد بمساوي جنس حقه وهذا لا إشعار للنظم به كما لا إشعار بالاختلاف في صورة المفلس بل مفهومه عدم
القبول في انعدام الحياة والبسار والله تعالى أعلم اهـ نقل الطحطاوي عن الجوى أن من صار خصما في
حادثة لا تقبل شهادته فيها ومن كان بعرضية أن ينتصب خصما ولم ينتصب تقبل وشهادة أجير الواحد لاستاذ
لا يجوز في تجارته وغيرها وإن كان عدلا وإن كان أجير مياومة أو مشاهرة أو مساهمة استحسننا ولو مضت
الاجارة وأعاد شهادته تقبل بخلاف الاجير المشترك حيث تقبل شهادته لأنه غير مملوك لا رقة ولا منفعة وتجوز
شهادة الدائن لمدعيه ولو مفلسا بما هو من جنس دينه ولو شهد لمدعيه بعد موته لم تقبل لان الدين لا يتعلق
بمال المدعيون حال حياته ويتعلق به بعد وفاته وتقبل شهادة المدعيون لدائنه اهـ والله تعالى أعلم

باب القبول وعدمه

لما فرغ من بيان ما تسمع فيه الشهادة وما لا تسمع وقدم ذلك على هذا لانه محل والمحل مشروط والشرط
مقدم على المشروط ثم معنى القبول لغة يقال قبلت القول جلته على الصدق كذا في المصباح (قوله اصحة
الفاسق) أي اصحة القضاء بشهادته أي وقد ذكره مما لا يقبل وكما يصح القضاء بشهادة الفاسق يصح
بشهادة الاعمى والمحدود في القذف إذا تاب وبشهادة أحد الزوجين مع آخر لصاحبه وبشهادة الوالد لولده
وعكسه حتى لا يجوز للثاني ابطاله وإن رأى بطلانه اهـ بحر عن خزانه المفتين (أقول) لعله محمول على ما إذا
كان القاضي يرى ذلك بخلاف الخلق بقريته قوله حتى لا يجوز للثاني الخ تأمل واستظهره الطحطاوي وذكر
في منية المفتي في بحث القضاء في المجتهد فيه قضى بشهادة محدودين في قذف وهو لا يعلم بذلك ثم ظهر لا ينفذ
قضاؤه وعليه أن يأخذ المال من المقضى له وكذا لو علم أنهم ماعبدان أو كافران أو أعميان وقيل ينفذه فانه ذكر
إذا قضى بشهادة محدودين قد تاب ثم عزل أو مات ورفع ذلك إلى قاض آخر لا يراه أمضى القضاء الاول اهـ
قال سيدي الوالد أقول وسيد كره الشارح أي صاحب البحر نفاذ القضاء بشهادة العدو على عدوه وهل يقال
مثل ذلك في شهادة الاجير الخاص صارت واقعة الفتوى ولم أرها لان العلة التهمة لا الفسق على ما يحرمه
المؤلف فيما سيأتي في شهادة العدو وهذه مثلها (قوله مثلا) أشار به إلى أحد القولين من نفاذ القضاء بشهادة
الاعمى أو أحد الزوجين أو الوالد لولده أو عكسه فالمراد من عدم القبول عدم حله كافي البصر وفيه أنه لا يجوز
لثاني ابطاله وإن رأى بطلانه في كل ذلك انتهى وهذا إذا لم يؤثر قضاءه بل رجح الأقوال كما مر (قوله كما
حققه المصنف تبعا ليعقوب باشا) أفاد عنه أن كل شهادة يكون سبب ردها الفسق إذا قبلها يصح كالتحنت
والناتحة والغنى ومن يلعب بالطيور أو الطنبور أو يغني للناس ومن يظهر سب السلف ومن ارتكب ما يحمله
ويصح قبول شهادة الاعمى أقول مالك بقبولها مطلقا كالصير أو المملوك لا يصح قبول شهادته وكذا العدو
بسبب الدنيا لانه ليس بمجتهد فيه وكذا السيد لعبد ومكانه والاجير لما ذكره وكذا من يبطل في الطريق
أو يأكل فيه لانه لم ينقل فيه خلاف حتى يكون مجتهدا فيه ولم يصرحوا بكونه فسقا حتى يدخل في حكمه اهـ
وسياق تحقيقه (قوله تقبل من أهل الأهواء) أي قبولاً عاماً على المسلمين وغيرهم بل المراد أصل القبول فلا

باب القبول وعدمه
أي من يجب على
القاضي قبول شهادته
ومن لا يجب لا من يصح
قبولها ولا يصح لصحة
الفاسق مثلا كما حققه
المصنف تبعا ليعقوب
باشا وغيره (تقبل من
أهل الأهواء) أي أصحاب

قوله لما فرغ الخ هكذا
بالاصل وليحرر

ينافي أن بعضهم كفار كما يأتي قريبا إن شاء الله تعالى لأن فسقهم من حيث الاعتقاد وما وقعهم فيه إلا التعمق والغلو في الدين والفاسق إنما رد شهادته لتهمة الكذب فصاروا كمن يشرب المثلث أو يأكل كل متروك التسمية عمدا مستبعا لذلك من حيث التعاطي قال في المغرب أهل الأهواء من زاغ عن طريقة أهل السنة والجماعة وكان من أهل القبلة والأهواء جمع هوى مصدر هو بته من باب تمب إذا أحببه واشتهاه ثم يسمى به المهوى والمنتهى محمودا كان أو مذموما ثم غلب في المذموم والهواء ممدود هو المسخر بين السماء والأرض والجمع أهوية وأهل الأهواء ليسوا بطائفة بعينها بل يطلق على كل من خالف السنة بتأويل فاسد (قوله لا تكفر) فمن وجبا كفاره منهم فالأكثر على عدم قبوله ككافي التقرير وفي المحيط البرهاني وهو الصحيح وما ذكره في الأصل محمول عليه بحروفه عن السراج وإن لا يكون ما جئا ويكون عدل في تعاطيه واعتضه بأنه ليس مذكورا في ظاهر الرواية وفيه نظر فإن العدالة شرطت في أهل السنة والجماعة فما ظنك في غيرهم تأمل وفي فتح القدير قال محمد بقبول شهادة الخوارج إذا اعتقدوا ولم يقتلوا فإذا قاتلوا ردت شهادتهم لاظهار الفسق بالفعل (قوله كجبر) أهل طائفة نافون لقدرة العبد والاولى حذف الكاف ويقول والهوى الجبر الخ ويكون بيانا لأهل الأهواء في ذاتهم لا من تقبل شهادتهم منهم (قوله وقدر) هم النافون للقضاء والقدر عنه تعالى والقائلون أن العبد يخلق أفعال نفسه (قوله ورفض) هم الملعونون اللاعنون الصهرين وغيرهما من الأخيار كذا في الفهستاني فهم من أهل الأهواء وإن لم تقبل شهادتهم بخلاف من يفضلهما وعليهما على الشيخين (قوله وخروج) هم المكفرون للختين وطلحة والزبير ومعاوية (قوله وتشبيه) ذكر بدله الفهستاني المرجئة وهم النافون ضرر الذنب مع الإيمان ثم قال بعد كل من كفر منهم كالمجسمة والخوارج وغلاة الروافض والقائلين بخلق القرآن لا تقبل شهادتهم على المسلمين كذا في المشارع اه فعده هؤلاء الفرق لبيان أهل الأهواء في ذاتهم لا من تقبل شهادتهم منهم ويدل عليه ما في البحر عن النهاية أن أصول الهوى ستة وذكر ما ذكره المؤلف (قوله وتعطيل) هم القائلون بخلو الذات عن الصفات (قوله فصاروا اثنين وسبعين) فرقة كلهم في النار والفرقة الرائدة على هذا العدد هي الناجية وهي ما كانت على ما كان عليه النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه الكرام في الحديث الشريف وستفترق أمي على ثلاث وسبعين فرقة كلها في النار إلا واحدة قلنا من هي يا رسول الله قال من كان على ما أعليه وأصحابي وأضافة الفرقة الناجية من النار وهم أهل السنة والجماعة في الحديث الشريف إلى ما ذكرته كتملة إلى الثلاث والسبعين فرقة ٥ ولندكرها على طريق الاجال فنقول أصناف الخوارج اثنا عشر الأزرقية والاباحية والخاصية والتغلية والخلقية والكوزية والمكتوية والمعتزلة والميمونية والمجلية والاختسية والمشرقية وأصناف الروافضة اثنا عشر أيضا العلوية والاموية والشيعية والاسحاقية والزيدية والعباسية والاسماعيلية والامامية والمتناسخة والاعينية والراجمية والمرشية وأصناف القدرية اثنا عشر أيضا الخيرية والشعرية والكيسانية والشيطنانية والشركية والوهمية والعروندية والمناسية والمتبرية والبسطية والنظامية والمعتزلة وأصناف الجبرية اثنا عشر أيضا المطرية والافعالية والركوعية والصنجارية والمبانية والصبية والسابقية والحرفية والكرفية والخشية والحشرية والمعينية وأصناف الجهمية أي التعطيل اثنا عشر أيضا المعطلة واللازقية والمواردية والحرفية والمملوقية والقهرية والغائبية والزنادقة والرافضة والقضية والمرسية والعبرية وأصناف المرجئة اثنا عشر أيضا التاركية والسبئية والراجية والشاكية والبهشية والعملية والمشبهة والافربة والبدعية والمنبسية والحشوية والبعوضية كافي فتاوى الشيخ أمين الدين بن عبد العال (قوله الاخطائية) نسبة إلى أبي الخطاب واختلف في اسمه قيل

بدع لا تكفر كجبر وقدر
ورفض وخروج
وتشبيه وتعطيل وكل
منهم اثنا عشر فرقة
فصاروا اثنين وسبعين
(الاخطائية) صنف

(قوله بخلاف من
يفضلهما وعليهما كذا
بالاصل ولعل الصواب
من يفضل عليا الخ
فليحرراه مصححه

(قوله والمعتزلة) سبائي
بعدهم في أصناف
القدرية فلعل أحدهما
محرف عن لفظ آخر
وبالجملة فلتنظر هذه
الاماء جميعها في محل
آخر ولنحصر راء
مصححه

محمد بن وهب الاجدع وقيل محمد بن أبي زينب الاسدي الاجدع وكان يقول بامامة اسمعيل بن جعفر فلما مات اسمعيل رجع الى القول بامامة جعفر وغلوا في ذلك غلوا كبيرا وقال في شرح الاقطع هم قوم ينسبون الى أبي الخطاب رجل كان بالكوفة حارب عيسى بن موسى بن علي بن عبد الله بن عباس وأظهر الدعوة الى جعفر فتبرأ منه ودعا عليه فقتل هو وأصحابه قتله وصلبه عيسى بالكناسة بالضم محل بالكوفة لانه كان يزعم أن عليا هو الاله الاكبر وجعفر الصادق هو الاله الاصغر وكانوا يعتقدون أن من ادعى منهم شيئا على غيره يجب أن يشهد له ببقية شيعته وذ كرمس الأئمة السرخسي أنهم ضرب من الروافض يجوزون أداء الشهادة اذا حلف المدعي بين أيديهم أنه محق في دعواه ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا (قوله يرون الشهادة لشيعتهم) أي واجبة فمستأنى (قوله ولكل من حلف أنه محق) الاولى التعبير بأوكافي الفتح بدل الواو لانهما قولان كافي البحر والفتح وغيرهما واختلط في عبارة الشارح نعم في شرح المجمع كما هنا وفي تعريفات السيد الشريف ما يفيد أنهم كفار فانه قال بانصه قالوا الأئمة الانبياء وأبو الخطاب نبى وهؤلاء يستحلون شهادة الزور ولموافقهم على مخالفهم وقالوا الجنة نعيم الدنيا والنار آلامها اه (قوله فردهم) أي عن أداء الشهادة (قوله لا لبدعهم لانها غير مكفرة) اذالم يعتقدوا اعتقاد رئيسهم (قوله بل لتهمة الكذب) ومن التهمة المانعة أن يجز الشاهد بشهادته الى نفسه نفعا أو يدفع عن نفسه مفر ما خانية (قوله ولم يبق لذهبيهم ذكر) لفنائهم وانقراضهم (قوله ومن الذي الخ) لانه عليه السلام أجاز شهادة النصارى بعضهم على بعض ولانه من أهل الولاية على نفسه وأولاده الصغار فيكون من أهل الشهادة على جنسه والفسق من حيث الاعتقاد غير مانع لانه يجتنب عما يعتقده محرم دينه والكذب محرم في الاديان كلها قيد بالذي لان المرتد لا شهادة له لانه لا ولاية له ٢ واختلفوا في شهادة مرتد على مثله والاصح عدم قبولها بحال كذا في المحيط البرهاني ٣ ويلحق به الدرزي كما أفنى به الخير الرملي والعلامة على أفندى المرادى في رسالته أقوال الأئمة العالمة في أحكام الدرور والقيامة قال العلامة السيد محمود أفندى حزة مفتي دمشق الشام في فتواه في جواب سؤال رفع اليه في شهادة أهل الاهواء الكفرة هل تقبل على بعضهم سواء كانوا متفقين في الاعتقاد أم مختلفين وسواء كانوا أهل كتاب أم لا فكتب حفظه الله تعالى جوابا حاصله بعد ذكر النقول والتفصيل وأما شهادة الكفار الذين لا يقرون على ما هم عليه من العقيدة كأهل الاهواء المكفرة والمنافقين والباطنية والزنادقة والمجوس والدرور والقيامة والنصيرية والمرتدين فلا تقبل شهادتهم على أحد سواء كان مثلهم في الاعتقاد أم مخالفهم اعدم ولايتهم قال في الداماد شرح الملتقى أي لا تقبل شهادة المستأمن على الذي لقصور ولايته عليه اه فجوز الشهادة التي تدور عليه انما هو الولاية والكمال في المسلم صحت شهادته على الجميع ولتقصانها في أهل الذمة صحت على بعضهم وعلى من دونهم سوى المرتد للشبهة ولقصور ما في المستأمن صحت على من هو مثله ولعدم الولاية في غيرهم من الكفار المارذ كرههم وهم الذين لا يقرون على ما هم عليه من الاعتقاد لم تصح شهادتهم على أحد أصلا قال في شرح الداماد وتقبل شهادة أهل الاهواء مطلقا سواء كانت على أهل السنة أو بعضهم على بعض وعلى الكفرة اذالم يكن اعتقادهم مؤديا الى الكفر كما في الذخيرة ومن المعلوم أن الشرط اذا تعقب المتعاطفات فانه يرجع للجميع ففهوم هذه الجملة أن اعتقاد أهل الاهواء اذا كان مؤديا الى الكفر فلا تقبل شهادتهم على أهل السنة ولا على بعضهم ولا على الكفرة ومن المقرر أن مفاهيم الكتب حجة عندنا واذالم يكن من مرد كرههم من أهل الاهواء المكفرة من الكفار فهم شر منهم فلا تقبل شهادتهم على أحد أصلا ٤ على أن المولى عبد الرحمن أفندى العمادى نص في فتاويه في كتاب السير على أن الدرور والقيامة والنصيرية والباطنية كلهم كفار ملاحظة زنادقة في حكم المرتدين وعلى تقدير قبول توبتهم يعرض عليهم الاسلام وان يسلموا أو يقتلوا ولا يجوز

من الروافض يرون
الشهادة لشيعتهم
ولكل من حلف أنه
محق فردهم لا لبدعهم
بل لتهمة الكذب ولم
يبق لذهبيهم ذكر بحر
(و) من (الذي)

٢ مطلب
في شهادة المرتد
٣ مطلب
في شهادة الدرزي
٤ مطلب
الدرور والقيامة
والنصيرية والباطنية
كلهم كفار

لولاية الامور تركهم على ما هم عليه أبدا اه بتصرف اه ملخصا قال سيدي الوالد شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض مقبولة اذا كانوا عدولا في دينهم انفقتم اللهم أو اختلفت (أقول) والظاهر أن عدوانهم دينية والالم تقبل فتأمل (قوله لو عدل في دينهم) قدمنا عن البحر أن تزكية الذمي ان يزكي بالامانة في دينه ولسانه ويده وانه صاحب يقظة ويزكيه المسلمون ان وجدوا والا فيستل من عدول الكفار وانه اذا سكر الذمي لا تقبل شهادته (قوله على مثله) فلا تقبل على مسلم لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولا لولا لايته على المسلم ولانه يتقول عليه ٢ لانه يغيظه فهره اياه قال في الهندية مات وعليه دين المسلم بشهادة نصراني ودين النصراني بشهادة نصراني قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ومحمد وزفر بدى بدى بن المسلم هكذا في محيط السرخسي فان فضل شيء كان ذلك للنصراني هكذا في المحيط وروى الحسن ابن زياد عن أبي حنيفة ان التركة تقسم بينهما على مقدار دينهما فتاوى الا تقروى عن التارخانية والمحيط اه ونظام المسئلة فيها وفي حاشية الخير الرملي على البحر أقول في الذخيرة نصراني مات وترك ألف درهم وأقام مسلم شهودا من النصارى على ألف على الميت وأقام نصراني آخرين كذلك تدفع الالف المائة وكعة للمسلم ولا يتحصان عنده وعند أبي يوسف يتحصان والخلاف راجع الى أن بينة النصراني مقبولة عنده في حق اثبات الدين على الميت لا في حق اثبات الشراكة بينه وبين المسلم وعلى قول أبي يوسف مقبولة فيهما اه والحاصل انه على قول الامام يلزم من اثبات الشراكة والمحاصة الحكم بشهادة الكافر على المسلم (قوله الا في خمس مسائل) الاولى فيما اذا شهد نصرانيان على نصراني انه قد أسلم وهو يجحد لم تجز شهادتهما وكذا لو شهد عليه رجل وامرأتان من المسلمين وترك على دينه ولو شهد نصرانيان على نصرانية أنها أسلمت جاز وأجبرت على الاسلام ولا تقتل وهذا قول الامام اه قال العلامة المقدسي ينبغي أن يكون الكافر الذكر كذلك يجبر ولا يقتل كما لو أسلم مكرها أو سكران وهو كذلك في الولوالجية والمحيط ونصه لو شهد على اسلام النصراني رجل وامرأتان من المسلمين وهو يجحد أجبر على الاسلام ولا يقتل ولو شهد رجلان من أهل دينه وهو يجحد فشهادتهما باطلة لان في زعمهما انه مرتد ولا شهادة لأهل الذمة على المرتد اه الثانية فيما اذا شهد على نصراني ميت وهو مديون مسلم أي والتركة لانني الثالثة فيما اذا شهدا عليه بعين اشتراها من مسلم والمسلم ينكر البيع الرابعة فيما اذا شهدا ربعة على نصراني انه زنى بمسلمة الا اذا قال استكرها فانه يحسد الرجل وحده الخامسة فيما اذا ادعى مسلم عبدا في يد كافر فشهد كافر ان انه عبده وقضى به فلان القاضي المسلم اه (قوله وتبطل باسلامه) أي شهادة الذمي على مثله باسلامه أي المشهود عليه قبل القضاء لانه لو قضى عليه لقضى على مسلم بشهادة الكافر (قوله وكذا بعده لو بعقوبة) كقود بحر لان المعتبر باسلامه حال القضاء لا حال أداء الشهادة ولا حال الشهادة لما في البحر عن الولوالجية نصرانيان شهدا على نصراني بقطع بدأ وقصاص ثم أسلم المشهود عليه بعد القضاء بطلت الشهادة لان الامضاء من القضاء في العقوبات اه وهل تجب الدية ذكر الخصاص انها تجب الدية فقل انه قول الكل وقيل عنده ينفذ القضاء فيمادون النفس ويقضى بالدية في النفس وعندهما يقضى بالدية فيهما اه شربلاية (قوله وان اختلفا ملة) لان الكفر كله ملة واحدة (قوله والذمي على المستأمن) لان الذمي أعلى حالا منه لكونه من أهل دارنا ولا يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستأمن منح (قوله لا عكسه) لقصور ولايته عليه لكونه أدنى حالا منه منح (قوله ولا مرتد على مثله) والوجه فيه انه لا ولاية له على أحد كما قدمناه (قوله في الاصح) أي انها لا تقبل بحال غيره كما قدمناه عن المحيط (قوله وتقبل منه) أي من المستأمن قيد به لانه لا يتصور غيره فان الحر في لودخل بلا أمان فهدا استرق ولا شهادة له أبدا على أحد فتح (قوله مع اتحاد الدار) أي بان يكونا من أهل دار واحدة فان كانوا من دارين كالروم والترك لم تقبل هداية ولا

مطلب

اذا سكر الذمي لا تقبل
شهادته

لو عدل في دينهم
جوهرة (على مثله)
الا في خمس مسائل على
ما في الاشباه وتبطل
باسلامه قبل القضاء
وكذا بعده لو بعقوبة
كقود بحر (وان
اختلفا ملة) كاليهود
والنصارى (و) الذمي
(على المستأمن
لا عكسه) ولا مرتد
على مثله في الاصح
(وتقبل منه على)
مستأمن (منه مع
اتحاد الدار)

٢ قوله لانه يغيظه
فهره اياه قال الرملي
الضمير في أنه ويغيظه
راجع الذمي وفي فهره
راجع للمسلم أي لانه
بسبب فهر المسلم اياه
واذلاله له يتقول
عليه بخلاف ملل
الكفر لان ملل الاسلام
قاهرة للكل فلم يبق له
غيرة يستظهرون بها
انتهى انتهى منه

ينبغي ان الضمير في كانوا المستأمنين في دارنا وبه ظهر عدم صحة ما نقل عن الحموي من تمثيله لاتحاد الدار
بكونهما في دار الاسلام والالزم توارثهما حينئذ وان كانا من دارين مختلفين وفي الفتح وانما تقبل شهادة
الذي على المستأمن وان كانا من أهل دارين مختلفين لان الذي بعقد الذمة صار كالمسلم وشهادة المسلم تقبل
على المستأمن فكذا الذي قاله سيدي الوالدرجه الله تعالى وياتي تأييده في المقولة الآتية ان شاء الله
تعالى (قوله لان اختلاف داريهما) قال في البحر ويستثنى من الحرب على مثله ما اذا كانا في دارين
مختلفتين كالفرنج والحبش لا تقطاع الولاية بينهما ولهذا لا يتوارثان والدار تختلف باختلاف المنفعة والملك اه
والذي في المنع ونحوه في القهستاني التعبير بما اذا كانا من دارين فيفيد انهما لو كانا في دارنا وهما من
دارين لا تقبل شهادتهما على الآخر لان الارث يمتنع في هذه الصورة لوجود الاختلاف الحكمي وهذا هو
الظاهر خلافا لما أفاده الحموي كما تقدم في المقولة السابقة فانهما اذا كانا في داريهما لا وجه للقضاء بشهادته
لان دار الحرب ليست دار أحكام فلي تأمل ط (قوله عدو) العدو من يفرح لحزنك ويحزن لفرحك
وقيل يعرف بالعرف بحر ومثله في فتاوى على أفندي عن خزائن المفتين قال العلامة النحرير السيد
الشريف محمود أفندي حزة مفتي دمشق الشام في فتاواه بعد كلام فتحصل من هذا ان من يفرح لحزن
الآخر ويحزن لفرحه فهو عدوه وكل عدو ترد شهادته اذا كانت دنيوية فمن يفرح لحزن الآخر ويحزن
لفرحه ترد شهادته فالصغرى مسلمة لما في البحر وعلى أفندي من تعريف العدو والكبرى مسلمة
لحديث الشريف ٣ الذي هو دليل المجتهد فاتج لذاته ان من يفرح لحزن الآخر ويحزن لفرحه ترد
شهادته ثم اذا حكم بها حكم لا ينفذ حكمه لما في البحر أيضا وكيف لا ترد شهادة من اتصف بهذه الصفة وهي
مما تنهاى به العداوة وقد وصف الله تعالى بها المنافقين في كتابه العزيز ان تمسككم حسنة تسوهم وان
نصبكم سببة يفرحوا بها قال القاضي بيان تنهاى عداوتهم الى حد حسد وامانا لهم من خير ومنفعة وتمنوا
ما أصابهم من ضرر وشدة فخذ الجواب مع الدليل والبرهان والله تعالى أعلم اه (قوله لانها من الدين)
فيدل على كمال دينه وعداله وهذا لان المعادة قد تكون واجبة بان رأى فيه منكر اشعر او لم ينته بنهيته وقد
قبلا شهادة المسلم على الكافر مع ما بينهما من العداوة الدينية حموي (قوله بخلاف الدنيوية) كشهادة
المقتول على القاذف والمقطوع عليه الطريق على القاطع والمقتول ولبه على القاتل والمجروح على
الجرح والزوج على امرأته بالزنا اذا كان قدفها ولا فالعداوة ليس كما يتوهم بعض المتفهمة أو الشهود ان
كل من خاصم شخص في حق وادعى عليه أن يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة بل العداوة انما تثبت بنحو
ما ذكرنا في القنية ان العداوة بسبب الدنيا لا تمنع به ما لم يفسق بسببها أو يجلب منفعة أو يدفع بها عن نفسه
مضرة وهو الصحيح وعليه الاعتماد اه وفي فتاوى المصنف سئل عن رجل شتم آخر وقد فقه فهل تثبت
العداوة الدنيوية بينهما بهذا القدر حتى لو شهد لا تقبل أجاب ظاهر كلامهم ان العداوة الدنيوية تثبت
بهذا القدر فقد صرح في شرح الوهبانية أنها أي العداوة تثبت بنحو القذف وقتل الولي اه ولا تقبل
شهادة من فيه عداوة دنيوية على عدوه ولا على غيره بل تكون قاذحة في حق جميع الناس فان الفسق
لا يتجزأ حتى يكون فاسقا في حق شخص لا في حق غيره ويقاس على عدم تجزئ الفسق ما لو كان ناظرا
على أوقاف عديدة وثبت فسقه بسبب خيانة في واحد منها فانه يسرى في كلها فيعزل منها جميعا كما أفتى به
المفتي أبو السعود العمادى المفسر في فتاويه ولو ادعى شخص عداوة آخر يكون اعترافا منه بفسق نفسه
ولو شهد الشاهد على آخر فخاصم الشهود عليه الشاهد قبل القضاء لا يمتنع القضاء بشهادته الا اذا ادعى انه
دفع اليه كذ الشاهد عليه وطلب الرد وأثبت دغواه بيينة أو أقرار أو نكول فتبطل شهادته وهو جرح
مقبول كما صرحوا به لکن قال سيدي الوالد في جواب سؤال عن شهد عليه شهود بحق وزكوا فتمتلل المدعى

لان اختلاف داريهما
يقطع الولاية كما يمنع
التوارث (و) تقبل
(من عدو بسبب
الدين) لانها من الدين
بخلاف الدنيوية فانه
لا يؤمن من القول
عليه كما سيجيء وأما
الصدوق اصدقه فتقبل

٣ هو قوله عليه
الصلاة والسلام لا تجوز
شهادة ذي الظنة ولا
ذي الحنة رواه الحاكم
والبيهقي وهو حديث
محميع وذو الحنة العدو
قال في النهاية الحنة
العداوة
مطلب الصدوق لا يتجزأ

عليه ان الشهود ومن زكاهم أعداء له بسبب تشاجر معهم على قمار ولعب فاجاب بعد كلام حاصله في الحادثة
المسؤول عنهار بما انه فسق بها اذا العداوة جرت بينهما على ما قاله المدعى عليه بسبب قمار ولعب محرمين شرعا
ولكن التأخرون على الاول من الاطلاق سواء فسق بها أولا والحديث الشريف شاهد لما عليه التأخرون
كمار واه أبوداود مر فوعلا تجوز شهادة خائن ولا ذى غمر على أخيه والغمر الحقد ويمكن حمله على ما اذا كان
غير عدل بدليل ان الحقد فسق للنهي عنه كما أفاده في البحر وقال العلامة الخير الرملي في فتواه فتحصل من
ذلك أن شهادة العدو على عدوه لا تقبل وان كان عدلا وصرح يعقوب باشا في حاشيته بعدم نفاذ قضاء
القاضي بشهادة العدو على عدوه والمسئلة دواة في الكتب فاذا أثبت المدعى عليه العداوة ثبوتاً شرعياً
فتجري الاحكام المذكورة من عدم صحة أداء الشهادة والتزكية المذكورة لثبوت عداوتهم بالسببين
المرقومين المحرمين شرعا وسبب الحقد وانهم ممن يفرحون لحزنه ويحزنون لفرحه اه وتماه فيه فان
قلت العداوة الدنيوية فسق لانه لا يحل معاداة المسلم لاجل الدنيا فهلا استغنى عنه بقوله لا تقبل شهادة
الفاسق قلت للفرق بينهما فانه لو قضى بشهادة الفاسق صح وأثم كما صر ولوقضى بشهادة العدو بسبب الدنيا
لا ينفذ لانه ليس بمجتهد فيه كما نقله المصنف عن يعقوب باشا لكن قال الملا عبد الحليم في حاشيته على الدرر
وقد جاءت الرواية بعدم قبول شهادة عدو بسبب الدنيا مطلقا والتحقيق فيه أن من العداوة المؤثرة في
العدالة كعداوة المجروح على الجارح وعداوة ولي المقتول على القاتل ومنها غير مؤثرة كعداوة شخصين
بينهما وقع مضاربة أو مشاعة أو دعوى مال أو حق في الجملة فشهادة صاحب النوع الاول لا تقبل كما هو
المصرح في غالب كتب أصحابنا والمثهور على السنة فقها تناوش شهادة صاحب النوع الثاني تقبل لانه عدل
وبهذا التحقيق يحصل التوافق بين الروايتين وبين المتن والشرح وان لم يهتد المصنف اليه المجدلة الذي
هدانا لهذا اه قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى بعد كلام والحاصل أن في المسئلة قواين معتمدين أحدهما
عدم قبوله على العدو وهذا اختيار التأخرين وعليه صاحب الكنز والملتقى ومقتضاه أن العلة العداوة
لا الفسق والام تقبل على غير العدو أيضا ثانيهما أنها تقبل اذا فسق بها واختاره ابن وهبان وابن الشحنة
اتهمى وهل حكم القاضي في العداوة حكم الشاهد قال شارح الوهبانية لم أقف عليه في كتب أصحابنا وينبغي
أن يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان قضاؤه عليه بعلمه لا ينفذ وان كان شهادة من العدول وبمحضر
من الناس في مجلس الحكم بطلب خصم شرعى ينفذ كره الجوى وسياق كلام البرجندى يفيد أن شهادة
العدو لعدوه مقبولة لعدم التهمة وهذا بناء على أن العلة التهمة أما اذا كانت العلة الفسق فلا فرق وقد
اختلف تعليل المشايخ في ذلك قال أبو السعود ولعل في المسئلة قواين منهم من علل بالاول ومنهم من علل
بالثاني اه (أقول) قد علمت ما قدمناه عن سيدي الوالد أنها قولان معتمدان وان المتون على عدم
قبولها وان لم يفسق بها التهمة (قوله الا اذا كانت الصداقة متناهية) أى فانها لا تقبل للتهمة (قوله بلا
اصرار) أى تقبل من مرتكب صغيرة بلا اصرار لان الالمام من غير اصرار لا يقدح في العدالة اذا لا يوجد
من البشر من هو معصوم سوى الانبياء عليهم الصلاة والسلام فيؤدي اشتراط العصمة الى سد باب الشهادة
وهو مفتوح أما اذا أصر عليها وفرح بها واستخف ان كان عالما يقتدى به فهي كبيرة كما ذكره بعضهم
(قوله ان اجتناب الكبار كلها وغلب صوابه على صفائه) الاولى أن يقول على خطئه وأشار الى أنه كان
ينبغي أن يز يدو بلا غلبة قال ابن الكمال لان الصغيرة تأخذ حكم الكبيرة بالاصرار وكذا بالغلبة على
ما أفصح عنه في الفتاوى الصغرى حيث قال العدل من يجنب الكبار كلها حتى لو ارتكب كبيرة تسقط
عدالته وفي الصفائر العبرة للغلبة والدوام على الصغيرة لتصير كبيرة ولذا قال وغلب صوابه (قوله وهو معنى
العدالة) قال الكمال أحسن ما نقل فيها عن أبي يوسف أن لا يأتى بكبيرة ولا يصير على صغيرة ويكون سنره

الا اذا كانت الصداقة
متناهية بحيث يتصرف
كل في سال الآخر فتاوى
المصنف معزى بالمعين
الحكام (د) من
(مرتكب صغيرة)
بلا اصرار (ان اجتناب
الكبار) كلها وغلب
صوابه على صفائه
درر وغيرها قال وهو
معنى العدالة وفي

مطلب

العداوة اذا فسق بها
لا تقبل شهادته على
أحد وان لم يفسق بها
تقبل على غير عدوه

أكثر من هتكه وصوابه أكثر من خطئه ومروءته ظاهرة ويستعمل الصدق ويحجب الكذب ديانة ومروءة اه قال القهستاني من اجتنب الكبائر وفعل مائة حسنة وتسع وتسعين صغيرة فهو عدل وان فعل حسنة وصغيرتين ليس يعدل اه قال في البحر هي الاستقامة وهي بالاسلام واعتدال العقل ٢ ويعارضه هوى بطله ويصدده وليس لكاملها حد يدرك مداه ويكتفي لقبولها بآدابها كي لا تضيع الحقوق وهورحمان جهة الدين والعقل على الهوى والشهوة اه وتما فيه (قوله كل فعل يرفض المروءة والكرم فهو كبيرة) أي كل فعل من الذنوب والمعاصي فهو كبيرة اذ بعد أن يقال ان الاكل في السوق مثلاً لغير السوق كبيرة بل قالوا انما يحرم عليه ذلك اذا كان متحملاً لشهادة لثلاث يضيع حق المشهود له وبعبارة الخلاصة بعد أن نقل القول بان الكبيرة ما فيه حد بنص الكتاب قال وأصحابنا لم يأخذوا بذلك وانما بنوا على ثلاثة معان أحدها ما كان شنيعاً بين المسلمين وفيه هتك حرمة والثاني أن يكون فيه منابذة المروءة والكرم فكل فعل يرفض المروءة والكرم فهو كبيرة والثالث أن يكون مصرعاً على المعاصي أو الفجور اه وتعقبه في فتح القدير بانه غير منضبط وغير صحيح اه ولذا قال المحشي فيما ذكره الشارح عنها قال الا أن يراد الكبيرة من حيث منع الشهادة قال القهستاني هذا التعريف غير الاصح قال في الذخيرة الاصح ان ما كان شنيعاً بين المسلمين وفيه هتك حرمة الدين فهو من الكبائر وكذا ما فيه نبذ المروءة والكرم وكذا الاعانة على المعاصي والحث عليها وفي معين المفتي رفض المروءة ارتكاب ما يعتذر منه ويضعه عن رتبته عند أهل الفضل قال العيني اختلفوا في الكبيرة فقال أهل الحجاز وأهل الحديث هي السبع المذكورة في الحديث المشهور وهي الاشرار بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس وبهت المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد بعضهم عليها كل الربا وكل أموال اليتامى بغير حق وقيل ما ثبت حرمة بدايل مقطوع به فهو كبيرة وقيل ما فيه حداً وقتل فهو كبيرة وقيل كل ما أصر عليه المرء فهو كبيرة وما استغفر عنه فهو صغيرة والاوجه ما ذكره المتكلمون ان كل ذنب فوقه ذنب وتحت ذنب فبالنسبة الى ما فوقه فهو صغيرة والى ما تحته فهو كبيرة والاصح ما نقل عن شمس الأئمة الحلواني انه قال كل ما كان شنيعاً بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهو من جملة الكبائر اه (قوله ومتى ارتكب كبيرة سقطت عدالته) غير أن الحكم بزوال العدالة بارتكاب الكبيرة يحتاج الى الظهور فلذا شرط في شرب المحرم الا دمان اه حوى وفي القهستاني عن قضاء الخلاصة المختار اجتناب الاصرار على الكبائر فلو ارتكب كبيرة مرة قبلت شهادته قال في الفتح وما في الفتاوى الصغرى العدل من يجنب الكبائر كلها حتى لو ارتكب كبيرة تسقط عدالته وفي الصغائر العبرة للغلبة لتصير كبيرة حسن ونقله عن أدب القضاء له صام وعليه المعول غير ان الحكم بزوال العدالة بارتكاب الكبيرة يحتاج الى الظهور فلذا شرط في شرب المحرم والسكر الا دمان والله سبحانه أعلم اه واذا سقطت عدالته تعود اذا تاب لما صرحوا بان الحدود في القذف اذا تاب فهو عدل أي وان لم تقبل شهادته لكن قال في البحر وفي الخائفة الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر التوبة ثم بعضهم قدره بستة أشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح ان ذلك مفوض الى رأي القاضي والمعدل وفي الخلاصة ولو كان عدلاً فشهد بزور ثم تاب فشهد تقبل من غير مدة اه وسيأتي الكلام عليه في هذا الباب وقبل باب الرجوع عن الشهادة في كلام الشارح وقد منان الشاهد اذا كان فاسقاً مراً لا ينبغي أن يخبر بفسقه كي لا يبطل حق المدعى وصرح به في العمدة أيضاً والخائفة والظاهر انه لا يحمل له تلك كما استظهر سيدي الوالدرجه الله تعالى قال في الخائفة قبل التزكية والتعديل المعروف بالعدالة اذا شهد بزور عن أي يوسف أنه لا تقبل شهادته أصلاً أبداً لانه لا تعرف توبته وروى الفقيه أبو جعفر أنه تقبل شهادته وعليه الاعتماد اه وفيها ومن انهم بالفسق لا تبطل

الخلاصة كل فعل يرفض المروءة والكرم كبيرة وأقره ابن الكمال قال ومتى ارتكب كبيرة سقطت عدالته

٢ (قوله ويعارضه الخ) لعله ومعارضة فليحرر

لا تبطل عدالته والمعدل اذا قال الشاهد هو متهم بالفسق لا تبطل عدالته اه ولا بأس بذكر أفراد سقطت
عدالتهم نص عليها اذا ترك الصلاة بجماعة بعد كون الامام لا طعن فيه في دين ولا حال وان كان متأولاً
في تركها بان يكون معتقداً فضيلة أول الوقت والامام يؤخر الصلاة أو غير ذلك لا تسقط عدالته بالترك وكذا
من ترك الجمعة من غير عذر فمنهم من أسقطها بمرة واحدة كالحلواني ومنهم من شرط ثلاث مرات
والأول أوجه وذكر الاستيعجاب ان من أكل فوق الشبع سقطت عدالته عند الأكر ولا بد من كونه
في غير ارادة التقوى على صوم الغد أو مؤانسة الخفيف اه والاعانة على المعاصي والحث عليها كبيرة ولا
تقبل شهادة الطفيلي والرقاص والمجازف في كلامه والمسخرة بخلاف ولا من يخلف في كلامه كثيراً ولا
تقبل شهادة البخيل والذي أخر الفرض بعد وجوبه لغير عذر ان كان له وقت معين كالصلاة بطلت عدالته
وان لم يكن له وقت معين كالزكاة والحج اختلفت فيه الرواية والمشايخ وذكر الخاصي عن قاضيخان أن
الفتوى على سقوطها بتأخير الزكاة من غير عذر بخلاف تأخير الحج وبركوب بحر الهند لانه مخاطر
بنفسه ودينه من سكنى دار الحرب وتكثير سوادهم وعددهم لاجل المال ومثله لا يبالي بشهادة الزور ولا
تقبل شهادة من يجلس مجلس الفجور والمجانة والشرب وان لم يشرب كما في الهندية وتعمام ذلك في المطولات
وفي البحر عن العتابة من آخر بيته لمن يبيع الخمر لم تسقط عدالته اه (قوله ومن أقلف) اذ تقبل
شهادة الكبير الذي لم يختن لان العدالة لا تخل بترك الختان لكونه سنة عندنا كذا أطلقه في المتن
وغيره وتبعهم المصنف (قوله لولعذر) بان يتركه خوفاً على نفسه أما اذا تركه بغير عذر لم تقبل كما قيده
قاضيخان وقيده في الهداية بان لا يتركه استخفاً فالدين أما اذا تركه استخفاً لم تقبل لانه لم يبق عدلاً
وكما تقبل شهادته تصح امامته كما في فتح القدير واختلفوا في وقته فالامام لم يقدر له وقتاً معلوماً لعدم ورود
النص به وهذه إحدى المسائل التي توقف الامام في الجواب عنها وقدره المتأخرون واختلفوا والمختار أن
أول وقته سبع وآخره اثنتا عشرة كذا في الخلاصة من باب اليمين في الطلاق والعتاق ولعل ان سبع سنين
أول وقت استغناء الصبي عن الغير في الأكل والشرب واللبس والاستنجاء حيث يتحمل بمثله ووقت
الاحتياج الى التأديب وتهذيب الاخلاق ولذلك كان ذلك نهاية مدة الحضنة بل وقت كونه مأموراً
بالصلاة ولوندا ومن جلته الختان أيضاً وكونه ابن اثني عشرة سنة وقت المراهقة البتة واحتمال البلوغ فيه
حينئذ يجري عليه قلم التكليف فزاد وجوبه باوسنة وندبا ومن جلته كشف العورة وهو حرام على البالغين
من غير محرم فظهر ان وقت الختان على الوجه المسنون يتم عنده فلو قال رجل ان بلغ ولدي الختان فلم أختنه
فامرأتني طالق فان نوى أول الوقت لا يحنث ما لم يبلغ سبع سنين وان نوى آخره قال الصدر الشهيد المختار
أنه اثنتا عشرة سنة وهو سنة للرجال مكرومة للنساء اذ جاع المحتونة الذوكان ابن عباس لا يجيز ذبيحة الاقلف
ولاشهادته اه بحر ما خصا وفيه فائدة من كراهية فتاوى العتابي وقيل في ختان الكبير اذا أمكن أن يختن
نفسه فعل والام بفعل الا أن يمكنه أن ينزوجه أو يشتري ختانه تحتنه وذكر الكرخي في الكبير يختنه
الحامى وكذا عن ابن مقاتل ٣ لا بأس للحمامي أن يطلى عورة غيره بالنورة انتهى لكن قال في الهندية
أن نقل عن التارخانية ان أبا حنيفة كان لا يرى بأساً بنظر الحامى الى عورة الرجل ونقل أنه ما يباح
من نظر للرجل من الرجل يباح المس ونقله عن الهداية ونقل ما نقلناه لكن قيده بما اذا كان يفض
بصره ونقل عن الفقيه أبي الليث أن هذا في حالة الضرورة لا في غيرها وقال وينبغي لكل واحد أن يتولى
عائته بيده اذا تنور كما في المحيط فليحفظ (أقول) ومعنى ينبغي هنا الوجوب كما يظهر فتأمل (قوله بحر)
ومثله في التارخانية (قوله والاستهزاء بشئ من الشرائع كفر) أشار الى فائدة تقييده في الهداية بان
لا يترك الختان استخفاً بالدين (قوله ابن كمال) عبارته والاقلف لانه لا يخل بالعدالة اذا تركه استخفاً

مطلب

في وقت الختان

٣ مطلب

لا بأس للحمامي أن

يطلى عورة غيره بالنورة

اذا غرض بصره حالة

الضرورة

(و) من (أقلف) لو

لعذر والا لا وبه ناخذ

بحر والاستهزاء بشئ من

الشرائع كفر ابن كمال

٣ مطلب
في شهادة الخصي

(وخصي) وأقطع
(وولد الزنا) ولو بالزنا
خلاف المالك (وختي)
كأني لو مشكلا والأفلا
اشكال (وعتيق لعقته
وعكسه) الاتهمة لما
في الخلاصة شهد بعد
عقهما أن الثمن كذا
عند اختلاف بائع
ومشترى تقبل لجر النفع
بأبواب العتق (ولاخيه
وعمه ومن محرم رضا
أو مصاهرة) إلا إذا امتدت
الخصومة وخاصم معه
على مافي القنية وفي
الخزانة تخاصم الشهود
والمدعي عليه تقبل
لوعده ولا (ومن كافر
على عبد كافر مولاه
مسلم أو) على وكيل
(ح كافر موكله مسلم

٤ قوله ابن شيبه هكذا
باصله ولعل الصواب
ابن أبي شيبه فليحذر
اه مصححة

٥ مطلب
في ترجمة شريح القاضي

بالدين قال الرازي لم يرد بالاستخفاف الاستهزاء لان الاستهزاء بشي من الشرائع كفر وانما أراد به التواني
والتكاسل اه ح وكذا ذكر مثله عزى زاده مؤولا عبارة الدرر (قوله ٣ وخصي) بفتح
الخاء منزع الخصال ان عمر رضي الله تعالى عنه قبل شهادة علقمة الخصي على قدامة بن مظعون رواه ابن
شيبه ٤ ولانه قطع منه عضو ظلمافصار كمن قطعت يده ظلمافيه ومظالم نعم لو كان ارتضاه لنفسه وفعله
مختارا منع فتح (قوله وأقطع) اذا كان عدلا لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع يدرجل في
السرقه ثم كان بعد ذلك يشهد فيقبل شهادته منح (قوله وولد الزنا) لان فسق الوالدين لا يوجب فسق
الولد ككفرهما منح (قوله ولو بالزنا) أي ولو شهد بالزنا على غيره تقبل أطلقه فشمّل ما إذا شهد بالزنا أو
بغيره خلاف المالك في الاول كما في المنع (قوله كانتى) فيقبل مع رجل وامرأة في غير حد ووقود (قوله لو
مشكلا) في كل الاحكام شرعيا ليلية والاولى ان يقول وهو كانتى (قوله وعتيق لعقته) أي تقبل
شهادته لان شرى يحاقبل شهادة قنبر اعلى وهو عتيقه وأشار باللام الى أن شهادته على المعتق تقبل بالاولى كما
صرح به متنا بقوله وعكسه وقنبر بفتح القاف وأما بضم القاف فجد سيويوه ذ كر الذهبي في مشتبته
الانساب والاسماء ٥ وشريح بن الحرث بن قيس الكوفي النخعي القاضي أبو أمية نابي ثقة وقيل له
صحبة مات قبل الثمانين أو بعدها وله مائة وثمان سنين أو أكثر واستقضاه عمر رضي الله تعالى عنه على
الكوفة ولم يزل بعد ذلك قاضيا خمسا وسبعين سنة الاثلاث سنين امتنع فيها من القضاء في فتنة الحجاج في
حق ابن الزبير حيث استعفى الحجاج من القضاء فأعفاه ولم يقض الى أن مات الحجاج كما في البحر وشرح
جلال الدين التبانى على المنار (قوله ان الثمن كذا) ولو شهد ابائفاه أو ابرائه تقبل مقدسى (قوله لجر
النفع بأبواب العتق) لانه لو لا شهادتهما لتهالفا وفسخ البيع المقتضى لابطال العتق منح لكن تقدم
في آخر باب الاقالة أنه لا يخالف بعد خروج المبيع عن ملكه لانه يشترط قيام المبيع عند الاختلاف في
التحالف الا اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري فراجع وتأمل (قوله ومن محرم رضا) كانه منه
وفي الاقضية تقبل لأبويه من الرضاع ولمن أرضعته امرأته ولام امرأته وابنها زانية من الشهادة
(قوله أو مصاهرة) كام امرأته وبناتها وزوج بنته وامرأة أبيه وابنه لان الاملاك بينهم متميزة والايدي
متحيزة ولا بسوطة لبعضهم في مال بعض فلا تحقق التهمة بخلاف شهادته نفر ابته ولادا درر ومثله في
البحر (قوله الا اذا امتدت الخصومة) أي سنين كما في المنع عن القنية والظاهر أنه اتفاق قال ابن وهبان
وقياس ذلك أن يطرد في كل قرابة والفقه فيه أنه لما كثر منه التردد مع المخاصم صار بمنزلة الخصم للمدعي
عليه قال أبو السعود والتقيد بعدم الخصام على القول به لا يخص الشهادة للاخ ونحوه اه قال المنلا عبد
الحليم ولا يذهب عليك أن المعتمد عليه قبول شهادة عدو بسبب الدنيا لوعده لا أي بمجرد الخصومة على
ما تقدم وذا لا ينافي ذلك لان المتردد المذكور بمنزلة المدعي لا بمنزلة العدو تدبر (قوله على مافي القنية) يعني
اذا كان مع المدعي أخ أو ابن عم يخاصمان له مع المدعي عليه ثم شهد الاتقبل شهادتهما في هذه الحادثة بعد
هذه الخصومة وكذا كل قرابة وصاحب تردد في المخاصمة سنين لانه بطول التردد صار بمنزلة الخصم للمدعي
عليه كما في الوهبانية (قوله وفي الخزائن الخ) أي خاصما عند أداء الشهادة عليه بانه نسبهما الى الكذب
فدفعان أنفسهما ومسئلة القنية فيما اذا خاصما مع قريبه على الحق الذي يدعيه (قوله تقبل لوعده ولا)
قال في المنع عن البحر وينبني حمله على ما اذا لم يساعد المدعي في الخصومة أو لم يكثر ذلك توفيقا اه ووفق
الرملي بغيره حيث قال مفهوم قوله لوعده ولا أنهم اذا كانوا مستورين لا تقبل وان لم تمتد الخصومة للتهمة
بالمخاصمة واذا كانوا عدولا تقبل لارتفاع التهمة مع العدالة فحمل مافي القنية على ما اذا لم يكونوا عدولا
توفيقا وما قلناه أشبه لان المعتمد في باب الشهادة العدالة (قوله على عبد كافر مولاه مسلم) لان هذه شهادة

قامت على اثبات أمر على الكافر قصدا ولزم منه الحكم على المولى المسلم ضمنا على أن استحقاق مالية المولى غير مضاف الى الشهادة لانه ليس من ضرورة وجوب الدين عليه استحقاق مالية المولى لاحالة بل ينفك عنه في الجملة (قوله لا يجوز عكسه) وهو ما اذا كان العبد مسلما مولاه كافر يعني لا يجوز شهادة الكافر على عبد مسلم مولاه كافر وعلى وكيل مسلم موكله كافر فان كان مسلما له عبد كافر أذن له بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان كافرين بشراء أو بيع جازت شهادتهما عليه لان هذه شهادة قامت على اثبات أمر على الكافر قصدا وعلى المسلم ضمنا كما تقدم ولو أن مسلما وكل كافر اشترى أو بيع فشهد على الوكيل شاهدان كافرين بشراء أو بيع لا تقبل شهادتهما عليه لانهما شهادة كافر قامت لا تثبت حق على مسلم قصدا كما في الدرر والغرر (قوله ان لم يكن عليه دين لمسلم) هذا ظاهر ان كانت التركة لا يخرج منها الدينان وأما اذا كانت متسعة لم يكن فيها شبهة انه تنقيص شهادة على حق مسلم وفي المنع نصراني مات عن مائة فأقام مسلم شاهدين نصرانيين عليه بمائة ومسلم ونصراني بمثله فالثلاثان له والباقي بينهما اه أي لان شهادة أهل الذمة على المسلم لا تقبل وهنا لا تقبل في مشاركة الذي للمسلم في المائة والحاصل انها أثبتت الدين على الميت دون المشاركة مع الغريم المسلم وان المسلم لما ادعى المائة مع النصراني صار طالبا نصفها والمنفرد بطالب كلها فتقسم عولا عند الامام فلم يدعى الكل الثلثان لان له نصفين وللمسلم الثلث لان له نصف فقط ولكن لما ادعاه مع النصراني قسم بينهما قال سيدي الوالد نصراني مات وترك ألف درهم وأقام مسلم شهودا من النصارى على ألف على الميت وأقام نصراني آخرين كذلك فالألف الموروثة للمسلم عنده وعند أبي يوسف يتحاصن والاصل أن القبول عنده في حق اثبات الدين على الميت فقط دون اثبات الشركة بينه وبين المسلم وعلى قول الثاني في حقهما ذخيرة ملخصا به يظهر أن قبولها على الميت عبرة مقيدة بما اذا لم يكن عليه دين لمسلم نعم هو قيد لاثباتها الشركة بينه وبين المدعى الآخر فاذا كان الآخر نصرانيا أيضا يشاركه والا فالمال للمسلم اذ لو شاركه لزم قيامها على المسلم وظهر أيضا أن المصنف ترك قيد الابد منه وهو ضيق التركة عن الدينين والا يلزم قيامها على المسلم كما لا يخفى هذا ما ظهر لي بعد التنقيب انما (قوله بحر) نص عبارته وتقبل شهادة الذي بدى على ذمى ميت وان كان وصيه مسلما بشرط أن لا يكون عليه دين لمسلم فان كان فقد كتبناه عن الجامع اه والذي كتبه هو قوله نصراني مات عن مائة فأقام مسلم شاهدين عليه بمائة ومسلم ونصراني بمثله فالثلاثان له والباقي بينهما والشركة لا تمنع لانها باقراره اه ووجهه أن الشهادة الثانية لا تثبت للذمى مشاركته مع المسلم كما قدمناه ولكن المسلم لما ادعى بطلب كلها فتقسم عولا فلم يدعى الكل الثلثان لان له نصفين وللمسلم الآخر الثلث لان له نصف فقط لكن لما ادعاه مع النصراني قسم الثلث بينهما وهذا معنى قوله والشركة لا تمنع لانها باقراره قال سيدي الوالد يقدم دين الصحة وهو ما كان ثابتا بالينة أو الاقرار في حال الصحة وقد يرجح بعضهم على بعض كالدين الثابت على نصراني بشهادة المسلمين فانه مقدم على الثابت بشهادة أهل الذمة عليه والدين الثابت بدعوى المسلم عليه يقدم على الدين الثابت عليه بدعوى كافر اذا كان شهودهما كافرين أو شهود الكافر فقط أما اذا كان شهودهما مسلمين أو شهود الكافر فقط فهما سواء اه فافهم وتتمام الكلام على هذه المسئلة وفروعها يطالب من البحر وحاشيته سيدي الوالد قال الرملي في حاشيته على البحر فتحصل أن الوصى يخالف الوكيل في البيع والشراء وقد تقرر أن الوكيل في الحقوق المتعلقة بهما أي البيع والشراء أصيل والوصى قائم مقام الوصى وقول صاحب الظهيرية استحسانا صريح في أن العمل به وقد صرح صاحب المحيط بما في الظهيرية اه (قوله كما مر) أي في العبد الكافر وسيداه مسلم والوكيل الكافر وموكله مسلم وزاد في الاشياء عليهما اثبات توكيل كافر كافرا بكافرين بكل حق له بالكوفة على خصم كافر فيتعدى الى خصم مسلم اه (قوله

(لا يجوز عكسه)
لقيامها على مسلم قصدا
وفي الاول ضمنا (و)
تقبل (على ذمى ميت
وصيه مسلم ان لم يكن
عليه دين لمسلم) بحر وفي
الاشياء لا تقبل شهادة
كافر على مسلم الاتبع
كما مر

أو ضرورة في مسئلتين) جل القبول فيهما في الشر بلائية بحثا على ما إذا كان الخصم المسلم مقرا بالدين منكر الوصاية والنسب فتقبل شهادة الذميين لأنها شهادة على النصراني الميت أما لو كان منكر الدين كيف تقبل شهادة الذميين عليه (قوله وأحضر) أي الوصي (قوله ابن الميت) أي النصراني (قوله فادعى على مسلم بحق) أي ثابت أي وأقام شاهدين نصرانيين نسبه تقبل استحسانا (قوله ووجهه في الدرر) حيث قال فيها وجه الاستحسان أن المسلمين لا يحضرون موت النصراني والوصايا تكون عند الموت غالباً بسبب ثبوت النسب النكاح وهم لا يحضرون نكاحهم فلم تقبل شهادة النصراني على المسلم في اثبات الإيضاء الذي بناؤه على الموت والنسب الذي بناؤه على النكاح أدى إلى ضياع الحقوق المتعلقة بالإيضاء فقبلت ضرورة كما قبلت شهادة القابلة اه قال عبد الحليم في حاشيته وفيه إشارة إلى حادثة الفتوى وهي ذممة أسلم زوجها ثم مات فادعت مهرها عليه بوجه خصم شرعي قبلت شهادة أهل الذمة لثبوت مهرها عليه لضرورة عدم حضور المسلمين نكاحهم (قوله والعمال) بضم العين وتشديد الميم جمع عامل وهم الذين يأخذون الحقوق الواجبة كالخراج ونحوه عند الجمهور لأن نفس العمل ليس بفسق فبعض الصحابة رضى الله عنهم عمال (قوله للسلطان) هذا هو المراد بهم عند عامة المشايخ كما في البحر وفيه عن السراجية معزى إلى الفقيه أبي الليث أن كان العامل مثل عمر بن عبد العزيز فشهاده جائزة وإن كان مثل يزيد بن معاوية فلا اه وفي إطلاق العامل على الخليفة نظر والظاهر منه أنه من قبل عملاً من الخليفة اه (قوله إلا إذا كانوا أعواناً على الظلم الخ) أي كعمال زماناً قاله خيرا لسلام لكن نقل في البحر عن الهداية أن العامل إذا كان وجهياً في الناس ذا مروءة لا يجازف في كلامه تقبل شهادته كما مر عن أبي يوسف في الفاسق لأنه لوجهته لا يقدم على الكذب يعني ولو كان عوناً على الظلم كما في العناية اه (قوله كرئيس القرية) هو المسمى شيخ البلد وهم من أعوان الناس على الظلم لغيرهم غير ظلم الناس لأنفسهم خاصة ويسمى في بلادنا شيخ الضيعة ومختار القرية قال في الفتح وقد مناعن البزدوى أن القائم بتوزيع هذه النوائب السلطانية والجبايات بالعدل بين المسلمين مأجور وإن كان أصله ظمناً فعلى هذا تقبل شهادته اه (قوله والجاني) أي جاني الظلم (قوله والصراف) الذي يجمع عنده المال ويأخذه طوعاً (قوله والمعرفون) بالواد وفي بعض النسخ المعرفين بالياء عطف على المجرور وهو الصواب وهم الذين يعرفون عن قدر الأشخاص الذين في المركب ليأخذ الخاكهم منهم شيئاً معلوماً مصادرة (قوله والعرفاء في جميع الأصناف) هم مشايخ الحرف قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى بعد كلام وبه يعلم أن شهادة الفلاحين لشيخ قريبتهم وشهادتهم للقسام الذي يقسم عليهم وشهادة الرعية لحاكمهم وعاملهم ومن له نوع ولاية عليهم لا تجوز اه (أقول) لكنه مقيد بما سيأتي قريباً عن الهندية من أنهم إذا كانوا يحصون وهو ما إذا كانوا مائة فأقل تأمل (قوله ومحضر قضاة العهد) أي الذي يحضر الخصام للقاضي لقبولهم الرشا وعدم المروءة فيهم والمراد بالعهد الزمن أي قضاة زمنهم فكيف الحال في زماننا ط (قوله والوكلاء المفتعلة) لعل المراد بهم من يتوكل في الدعاوى والخصومات وذلك لأنه قد شوهد منهم قلة المبالاة في الأحكام وأخذ الرشا وغير ذلك وإنما جعلوا مفتعلة لأن الناس لا يقصدون منهم إلا العانة على أغراضهم بحيلهم ولم يقصدوا التوكيل حقيقة فقط (قوله والصكاك) بضم الصاد المهملة جمع صكاك بفتحها قال في البرازية من الشهادات والصكاك تقبل في الصحيح وقيل لا لأنهم يكتبون اشتري وباع وضمن الدرك وإن لم يقع فيكون كدباء لا فرق بين الكذب بالكتابة أو التكلم قلنا الكلام في كاتب غلب عليه الصلاح ومثله يحقق ثم يكتب له عن الجوى أي وماذا كرم من الكذب عفو لأنهم يحققون ما كتبوا قال الرملي في حاشية المنع وفي إجازات البرازية لا تقبل شهادة الدلال ومحضر قضاة العهد والوكلاء المفتعلة والصكاك اه (أقول) وسيأتي في شرح قوله

أو ضرورة في مسئلتين
في الإيضاء شهد كافرين
على كفرائه أوصى إلى
كافر وأحضر مسلماً
عليه حق للميت * وفي
النسب شهد أن
النصراني ابن الميت
فادعى على مسلم بحق
وهذا استحسان
ووجهه في الدرر
(والعمال) للسلطان
(إلا إذا كانوا أعواناً
على الظلم) فلا تقبل
شهادتهم لغلبة ظلمهم
كرئيس القرية والجاني
والصراف والمعرفون
في المراكب والعرفاء
في جميع الأصناف
ومحضر قضاة العهد
والوكلاء المفتعلة
والصكاك

مطلب

حادثة الفتوى

مطلب

أسلم زوجها ومات

تقبل شهادة أهل

الذمة على مهرها

مطلب

في شهادته مختار القرية

وموزع التوائب

أو يبول أو يأكل على الطريق أنها لا تقبل شهادة النخاس وهو الدلال إذا كان عدلاً لا يخلف ولا يكذب ونقله عن السراج هنا وقد رأينا في كلامهم كثيراً وأقول قد ظهر من هذا أن شهادة الدلال والصكاك ونحوهما لا ترد لمجرد الصناعة بل لمباشرة ما لا يحل شرعاً وإنما تنصيص العلماء على من ذكر لا شتم ذلك منه تأمل (قوله وضمن الجهات) بضم الصاد الموحدة ونشيد الميم قال الكمال عاطفاً على من لا تقبل شهادته مانصه وكذا كل من شهد على اقرار باطل وكذا على فعل باطل مثل من يأخذ سوق النخاسين مقاطعة أو شهد على وثيقها اه وقال المساج ان شهد واحد عليهم اللعن لانه شهادة على باطل فكيف هؤلاء الذين يشهدون من مباشرى السلطان على ضمان الجهات وعلى المحبوسين عندهم والذين في ترسيمهم اه (قوله كمقاطعة سوق النخاسين) كمن يأخذها بقطعة من المال يجعلها عليه مكسار يوجد في بعض الكتب بالخاء المعجمة جمع نخاس وهو بائع الدواب والرفيق والاسم النخاسة بالكسر والفتح من نخس من باب نصر اذا غرز مؤخر الدابة بعود ونحوه كما في القاموس وقد جعل في الاسواق الى تباع فيها الخير مكاسون فلا تقبل شهادتهم (قوله حتى حل لعن الشاهد) أى الذى شهد على صك مقاطعة النخاسين كما في المنح وليس المراد لعن المعين لعدم جوازه بل المراد بان يقال لعن الله شاهد ذلك قال الخبير الرملى في فتواه ۲ فى رجل قاطع على مال معلوم احتساب قرية هل يصح ذلك أم لا أجاب لا يصح ذلك باجماع المسلمين فلا يطالب المحتسب بما التزمه من المال ولا يصح الدعوى فى ذلك ولا تقام البينة عليه ولا يحل للقاضى سماع مثل هذه الدعوى سواء وقعت بلفظ المقاطعة أو الالتزام كما رأينا بخط الثقات اه ووجهه أن المقاطعة لا يتصور أن تكون بيعاً لعدم وجود المبيع ولزومه شرعاً ولا اجارة لانها بيع المنافع واذا وقعت باطلة كانت كعدم ولا فرق بين مقاطعة الاحتساب ومقاطعة القضاء فعلى المقاطع على القضاء ما على المقاطع على الاحتساب ولا يستل عن جوازه بل يستل عن كفر مستحله ومتعاطيه كما فى البرازية قال مؤيد زاده سئل الصفار عن رجل أخذ سوق النخاسين مقاطعة من الديوان وأشهد على كتاب المقاطعة انساناً هل له أن يشهد قال اذا شهد حل عليه اللعن ولو شهد على مجرد الاقرار وقد علم السبب فهو أيضاً ملعون ويجب التحرز عن تحمل مثل هذه الشهادة وكذا كل اقرار بناؤه على حرام (قوله ورعاياهم) أى رعايا العمال والنواب (قوله لا تقبل) لجهلهم وميلهم خوفاً منه قال فى البحر وفى شرح المنظومة أمير كبير ادعى فشهد له عماله ودواوينه ونوابه ورعاياهم لا تقبل اه قال الرملى يؤخذ منه أن شهادة خدامه الملازمين له كملازمة العبد لمولاه كذلك لا تقبل وهو ظاهر ولا سيما فى زماننا هذا تأمل وقد أفتيت به مراراً والله الموفق للصواب ومثله فى شهادات جامع الفتاوى بصيغة أعوان الحكام والوكلاء على باب القضاء لا تسمع شهادتهم لانهم ساعون فى ابطال حق المستحق وهم فسادى والله تعالى أعلم قال فى الهندية شهادة ۳ الجند للامير لا تقبل ان كانوا يحصون وان كانوا لا يحصون تقبل نص فى الصيرفية فى حد الاحصاء مائة ومادونه وما زاد عليه فهو لاء لا يحصون كذا فى جواهر الاخلاط اه ناقلاً عن الخلاصة (قوله كشهادة المزارع لرب الارض) فانها لا تقبل لفساد الزمان اه ذكره عبد البر وظاهره وان كانت الشهادة لا تتعلق بالمزارعة ط قال الرحنى قيده فى القنية فيما اذا كان البذر من رب الارض ووجهه أن وجوه المزارعة الجائزة ثلاثة ان يكون الارض والبذر والبقر لواحد والعمل من الآخر فيكون الزرع اصحاب البذر ويكون ما يأخذه العامل فى مقابلة عمله فهو أجير خاص فلا تقبل شهادته لمستأجره وكذا ان كان الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لآخر فيكون أجيراً بما يأخذه من المشروط والبقر تبع له آلة للعمل الثالث أن تكون الارض لواحد والباقي لآخر فيكون الخارج لرب البذر وما يأخذه رب الارض أجرة أرضه والمزارع مستأجر للارض بما يدفعه لصاحبها من المشروط ومن استأجر أرضاً من آخر نصح شهادته له ولا نصح

وضمن الجهات كمقاطعة
سوق النخاسين حتى
حل لعن الشاهد
لشهادته على باطل فتح
وبحر وفى الوهبانية
أمير كبير ادعى فشهد له
عماله ونوابه ورعاياهم
لا تقبل كشهادة
المزارع لرب

۲ مطلب

لا تصح المقاطعة بـ
لاحتساب قرية

۳ مطلب

الجند اذا كانوا
يحصون لا تقبل
شهادتهم للامير والا
تقبل وحد الاخفاء
مائة

المزارعة في غير هذه الوجوه الثلاثة كما حرر في بلبها (قوله وقيل أراد بالعمال) هذا يمكن في مثل عبارة
الكنز فانه لم يقل الا اذا كانوا أعوانا الخ (قوله المحترفين) أي والذين يؤجرون أنفسهم للعمل فان بعض
الناس رد شهادة أهل الصناعات الخبيثة فافردت هذه المسئلة على هذا لاظهار مخالفتهم وكيف
لاوكسبهم أطيب المكاسب كما في البحر قال الرملي فتحرران العبرة للمدانة لا للحرفة وهذا الذي يجب
أن يعول عليه ويفتي به فان ترى بعض أصحاب الحرف الدينية عنده من الدين والتقوى ما ليس عند كثير
من أرباب الوجاهة وأصحاب المناصب وذوي المراتب ان أكرمكم عند الله اتقاكم اه فيكون في
إيراد الشارح هذا القول رد على من رد شهادة أهل الحرفة الخبيثة قال في الفتح وأما أهل الصناعات
الدينية كالتقواني والزبال والحائك والحجام فقل لا تقبل والاصح أنها تقبل لانه قد تولاهما قوم صالحون
فالم يعلم القادح لا يبنى على ظاهر الصناعة وتماه فيه فراجع (قوله وهي حرفة آبائه . أجداده)
ظاهره أنها اذا كانت حرفة لم تكن دينية ولو كانت دينية في ذاتها وهو خلاف ما يعطيه الكلام
الآتي (قوله والا فلا مروءة له) أي بان كان أبوه تاجرا واحترف هو الحياكة أو الخلافة وغير ذلك
(قوله فلا شهادة له) أي لا رنكابه الدناءة وفيه نظر لانه مخالف لما قدمه يعني صاحب البحر قريبا
من أن صاحب الصناعة الدينية كالزبال والحائك مقبول الشهادة اذا كان عدلا في الصحيح اه
(قوله لما عرف في حد العدالة) قال القهستاني بعد قول النقاية ومن اجتنب الكائر ولم يصر على
الصغائر وغلب صوابه على خطئه مانصه كان عليه أن يزيد قيد آخر أي في تعريف العدالة وهو أن
يجتنب الافعال البالة على الدناءة وعدم المروءة كالبول في الطريق اه وهو يقتضي رد شهادة
ذی الصناعة الرديئة لحرم المروءة بها وان لم تكن معصية فتأمل ط وتحقيقه ما ذكره في المقالة
الآتية (قوله فتح) لم أره في الفتح بل ذكره في البحر بصيغة يبنى حيث قال ويبنى تقييد القبول
بان تكون تلك الحرفة لائقة به بان تكون حرفة آبائه وأجداده والا فلا مروءة له اذا كانت حرفة دينية
فلا شهادة له لما عرف في حد العدالة اه قال الرملي وعندى في هذا التقييد نظر يظهر لمن نظر فتأمل اه
أي في التقييد بقوله بحرفة لائقة الخ قلت ووجهه انهم جعلوا العبرة للعدالة لا للحرفة فكم من دنيء صناعة أتى
من ذی منصب وجاهة على أن الغالب انه لا يعدل عن حرفة أبيه الى أدنى منها الا لقلّة ذات يده أو صعوبتها
عليه ولا سيما اذا علمه اياها أبوه أو وصيه في صغره ولم يتقن غيرها فتأمل وفي حاشية أبي الصعود فيه نظر لانه
مخالف لما قدمه وهو قريبا من ان صاحب الصناعة الدينية كالزبال والحائك مقبول الشهادة اذا كان عدلا
في الصحيح اه وقد مناه قريبا قال سيدي الوالد ويدفع بان مراده أن عدوله عن حرفة أبيه الى أدنى
منها دليل على عدم المروءة وان كانت حرفة أبيه دينية فينبغي أن يقال هو كذلك ان عدل بلا عذر تأمل اه
(أقول) فالخاصل أن المعتبر العدالة ولا نظر الى الحرفة الا اذا عدل عن حرفة آبائه الشريفة الى الحرفة
الخبيثة اذا كان بلا داع اليه من عجز أو عدم أسباب أو قلة يد تقصره عن حرفة أبيه ولا سيما اذا
كان أبوه أو وصيه عليه في صغره هذه الحرفة الدينية فكبر وهو لا يعرف غيرها أما اذا كان بلا داع
فيدل على رذالته وعدم مروءته ومبالاته هذا مما يسقط العدالة أما لو كان انتقاله لاحد هذه الاعذار
المدكورة فتقبل اذا كان عدلا ولا وجه لرد شهادته فتدبر ما قلنا (قوله لا تقبل من أعشى) في شيء من
الحقوق دينيا أو عينا منقولا أو عقارا فتستأنى والعلّة فيه أن الاداء يفتقر الى التمييز بالاشارة بين المشهود له
والمشهد عليه ولا يميز إلا بالاعشى إلا بالنغمة فيخشي عليه التامين من الخصم إذ النغمة تشبه النغمة (قوله ولو
قضى صح) أي قاض ولو حنفيًا كما يفيد اطلاقه أو يحمل على قاض يرى قبولها كالسكي ط (قوله
مالوعى بعد الاداء) لان المراد بعدم قبولها عدم القضاء بها لان قيام أهلها شرط وقت القضاء

لا أرض وقيل أراد
بالعمال المحترفين أي
بحرفة لائقة به وهي
حرفة آبائه وأجداده
والا فلا مروءة له لو دينية
فلا شهادة له لما عرف
في حد العدالة فتح
وأقره المصنف
(لا) تقبل (من
أعشى) أي لا يقضى بها
ولو قضى صح وعم قوله
(مطلقا) مالوعى بعد
الاداء قبل القضاء

لصيرورتها حجة عنده (قوله وما جاز بالسماع) أى كاسبب الموت وما يجوز الشهادة عليه بالشبهة والتسامع كما في الخلاصة (قوله خلافاً للثاني) أى فيما لو عمى بعد الاداء قبل القضاء وما جاز بالسماع كما في فتح القدير ولزفر وهو مروي عن الامام واستظهر قوله بالاول صدر الشريعة فقال وقوله أظهر لكن رده في اليعقوبية بان المفهوم من سائر الكتب عدم أظهريته وأما قوله بالثاني فهو مروي عن الامام أيضاً قال في البحر واختاره في الخلاصة ورده الرملي بأنه ليس في الخلاصة ما يقتضي ترجيحه واختياره نعم قال ط وجزم به في النصاب من غير ذكر خلاف كما في الجوى اه (أقول) وهو ترجيح له لكن عزاء في الخلاصة الى النصاب وفي النصاب لم يتعرض لحكاية الخلاف وفي حاشية الخير الرملي على المنع عند قوله ودخل تحته ما كان طريقه السماع خلافاً لابي يوسف كما في فتح القدير (أقول) عبارة فتح القدير وقال أبو يوسف يجوز فيما طريقه السماع وما لا يكتفي فيه السماع اذا كان بصيراً وقت التحمل أعمى عند الاداء اذا كان يعرفه باسمه ونسبه انتهى (أقول) حق العبارة خلافاً لابي يوسف فيما طريقه السماع أولاً ولزفر فيما طريقه السماع وقد تبع الشارح شيخه في ذلك فان هذه عبارته حرفاً بحرف ولا يخفى ما فيها من ايهام اختصاص مذهب أبي يوسف بما طريقه السماع وليس كذلك وفي الفتح وقيد في الذخيرة قول أبي يوسف بما اذا كانت شهادته في الدين والعقار أما في المنقول فاجمع علماؤنا أنها لا تقبل (أقول) وفي الحقائق وقال في العون الخلاف فيما لا يحتاج فيه الى الاشارة وفي غير الحدود وقال في الذخيرة الخلاف فيما لا يجوز الشهادة بالشبهة والتسامع أما في خلافه تقبل شهادة الاعمى بلا خلاف اه وهذا مخالف لما في أكثر الكتب من أنه لا تقبل شهادته عند أبي حنيفة ومحمد فيما طريقه السماع أولاً فارجع الى الشروح والفتاوى ان شئت قال في صدر الشريعة في مسألة الاعمى العمى بعد الاداء قبل القضاء خلافاً لابي يوسف وقوله أظهر قال أخى زاده في حاشيته وجه الاظهر أن العمى اذا لم يكن مانعاً عن الاداء اذا تحمل بصيراً عند أبي يوسف فعدم كونه مانعاً عن القضاء بعد أدائه بصيراً يكون في غاية الظهور عند هما لانه لا تأثير في نفس قضاء القاضي للعمى المعارض للشاهد بعد أدائه شهادته انتهى (قوله مطلقاً) سواء كان فيما يجري فيه التسامع أم لا وفي البحر ولا تقبل شهادته سواء كانت بالاشارة أو بالكتابة (قوله بالاولى) لان في الاعمى انما تحقق التهمة في نسبه وهناتحقق في نسبه وغيرها من قدر المشهود به وأمور آخر كذافي الفتح ولانه لا عبرة له أصلاً بخلاف الاعمى وفي المبسوط انه باجماع الفقهاء لان لفظة الشهادة لا تتحقق وتتمام الكلام على ذلك في الفتح (تنبيه) فصواعلى أن نعمة السمع أفضل من نعمة البصر لعموم منفعتها فانه يدرك من كل الجهات بخلاف البصر ولانه لا أنس في مجالسة آخرس بخلاف الاعمى ولانه يدرك التكاليف الشرعية بخلافه ط (قوله ومرند) لان الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على أحد فلا تقبل شهادته ولو على كافر أو مرتد مثله في الاصح كما قدمناه موضحاً (قوله ومملوك) ولو مكاتباً أو مدبراً أو أم ولد اذ لا ولاية له على نفسه كالصبي فعلى غيره أولى قال في الحواشي السعدية الوكالة ولاية كما يعلم من أوائل عزل الوكيل والعبد محجوراً كان أو ما ذونا نجوز وكأنه فتأمل في جوابه اه قال سيدي الوالد ومثله توكيل صبي يعقل وقد يقال ولا يثبتهما في الوكالة غير أصلية تأمل (قوله أو مبعوضاً) أشار بهذا الى أن المراد من المملوك من فيهرق والا فالمملوك لا يتناول المكاتب والمبعض قال سيدي الوالد والمعتق في المرض كالمكاتب في زمن السعاية عند أبي حنيفة وعندهما حرمديون اه (أقول) والمراد بالمرض مرض الموت وكان الثلث يضيّق عن قيمته ولم تجز الوثنة (تنبيهات) مات عن عم وأمتين وعبدین فاعتقهما المفسر شهادة ابنوة احدهما بغيرها للميت أى انه أقر بهما في محنته لم تقبل عنده لان في قبولها ابتداء بطلانها انتهاء لان معتق البعض ككاتب لا تقبل شهادته عنده لا عندهما لانه حرمديون

وما جاز بالسماع خلافاً
لثاني وأفاد عدم قبول
الاخرس مطلقاً بالاول.
(ومرند ومملوك) ولا
مكاتباً أو مبعوضاً

ولو شهدا أن الثانية أخت الميت قبل الشهادة الأولى أو بعدها أو معها لا تقبل بالاجماع لا بالوقبلنا الصارت
عصبة مع البنت فيخرج المخرج عن الوراثة بحر عن المحيط (أقول) هذا ظاهر عند وجود الشهادتين
وأما عند سبق شهادة الاختية فالعلة فيها هي علة البنتية فتفق وفي المحيط مات عن أخ لا يعلم له وارث غيره
فقال عبدان من رقيق الميت أنه اعتقنا في محنته وإن هذا الآخر ابنه فصدقهما الأخ في ذلك لا تقبل في
دعوى الاعتاق لأنه أقر بأنه لملك له فيهما بل هما عبدان للآخر لا قرار الأخ أنه وارث دونه فتبطل
شهادتهما في النسب ولو كان مكان الآخر أختي جاز شهادتهما وثبت نسبهما ويسعيان في نصف قيمتهما لأنه
أقر أن حقه في نصف الميراث فصح بالعتق لأنه لا يتجزأ عندنا إلا أن العتق في عبد مشترك فتجب
السعاية للشريك الساكت (وأقول) عند أي حنيفة رحمه الله تعالى يعتقان كما قال غير أن شهادتهما
بالبنتية لم تقبل لأن مقتضى البعض لا تقبل شهادته فتفق ^(فائدة) قضى بشهادة فظهر واعبيدا تبين
بطلانه فلو قضى بوكالة بينة وأخذ ما على الناس من الديون ثم وجد واعبيدا لم تبرأ الغرماء ولو كان بمثابة
وصاية برؤا لان قبضه باذن القاضي وإن لم يثبت الايضاء كاذنه لم في الدفع الى أمينه بخلاف الوكالة اذ
لا يملك الاذن لغريم في دفع دين الحى لغيره قال المقدسى فعلى هذا ما يقع الآن كثيرا من تولية شخص
نظروا فمتصرف فيه تصرف مثله من قبض وصرف وشراء وبيع ثم يظهر أنه بغير شرط الواقف أو أن
امهائه باطل ينبغي أن لا يضمن لأنه تصرف باذن القاضي كالوصى فليتأمل قلت وتقدم في الوقف
ما يؤيده اهـ (قوله وصي) مطلقا لعدم الولاية كالمملوك وقد من أن الصبي اذا بلغ فشهد فانه لا بد من
التزكية وكذا الكافر اذا أسلم وإن الكافر اذا عدل في كفره لشهادة ثم أسلم فشهد فانه يكفي التعديل
الأول وأن الفرق بين الصبي والكافر هو أن الكافر كان له شهادة مقبولة قبل اسلامه بخلاف الصبي
(قوله ومغفل) قال محمد في رجل عجمي صوام قوام مغفل يخشى عليه أن يلحق فيأخذه قال هذا شر من
الفاسق في الشهادة وعن أبي يوسف أنه قال ان ارد شهادة أقوام نرجو شفاعتهم يوم القيامة معناه أن شهادة
المغفل وأمثاله لا تقبل وإن كان عدلا صالحا خائرا خائفة وفي البحر وعن أبي يوسف أجيز شهادة المغفل ولا
أجيز تعديله لان التعديل يحتاج فيه الى الرأي والتدبير والمغفل لا يستقصى في ذلك اهـ وفي مؤيد زاده
ومن اشتدت غفلته لا تقبل شهادته (قوله ومجنون الا في حال محنته) أي وقت كونه صاحبا قال في المحيط
ومن يجن ساعة و يفيق أخرى فشهد في حال محنته تقبل لان ذلك بمنزلة الاغماء وقدر بعض مشايخنا
جنونه بيوم أو يومين فاذا شهد بعد هما وكان صاحبا تقبل اهـ وقد علم أن قوله الا في حال محنته استثناء
من مجنون (قوله الا أن يتحملا) أي المملوك والصبي (قوله والتمييز) انما عدل عن قول حافظ
الدين والصغير لان التحمل بالضبط وهو انما يحصل بالتمييز اذ لا ضبط قبله قال في آخر الاسلام ان الصبي أول حاله
كالمجنون يعني اذا كان عديم العقل والتمييز وأما اذا عقل فهو والمعتوه العاقل سواء في كل الاحكام أفاده
المصنف (قوله وأدبا بعد الحرية) أي النافذة فلو اعتق عبده في مرض موته ولا مال له غيره ثم شهد
لا تقبل عند الامام لان عتقه موقوف بحر (قوله كما مر) في قوله وعتيق لعنته (قوله وبعد البلوغ)
لان الصبي والرقيق والمملوك أهل للتحمل لان التحمل بالشهادة والسمع ويبقى الى وقت الاداء بالضبط
وهما لا ينافيان ذلك وهما أهل عند الاداء وأطلقه فشمّل ما اذا لم يؤدّها الا بعد الاهلية وأدّاها قبلها فردت
ثم زالت العلة فادّاها ثانيا (قوله وكذا بعد ابصار) أي بشرط أن يتحمل وهو بصير أيضا بان كان
بصيرا فتحمّل ثم عمى ثم أبصر فادى فافهم قاله سيدي الوالد وعبرة الشارح توهم أنه اذا تحمّل أعمى
وأدى بصيرا أنها تقبل وليس كذلك لما تقدم من أن شرط التحمل البصر فتعين ما قاله سيدي
الوالد (قوله والاسلام) قال في البحر وأشار الى أن الكافر اذا تحمّلها على مسلم ثم أسلم فادّاها تقبل

محل

يبطل القضاء بظهور
الشهود عبيدا

(وصي) ومغفل
ومجنون (الا) في حال
محنته (أن يتحملا)
في الرق والتمييز وأدبا
بعد الحرية (ولو لعنته)
كما مر (و) بعد
(البلوغ) وكذا بعد
ابصار و اسلام

كافي فتح القدير (قوله وتوبة فسق) أي بان تحمل فاسقا قادي بعد توبة فاسقا تقبل والصحيح أن تقدير المدة في التوبة مفوض الى رأي المعدل والقاضي كما قدمناه واحترز بتوبة الفسق عن توبة القذف كما يأتي قريبا (قوله وطلاق زوجة) يعني اذا تحمل وهو زوج وأدى بعد زوال الزوجية حقيقة وحكما أي ان لم يكن حكم بردها لما يأتي قريبا (قوله وفي البحر) أي عن الخلاصة (قوله برده) أي الشاهد (قوله فشهد بها) أي بتلك الحادثة أما في غيرها فلا مانع (قوله لم تقبل) أي الشهادة (قوله الأربعة الخ) فعلى هذا لا تقبل شهادة الزوج والاجر والمغفل والمتهم والفاسق بعدردها اه بحر وفيه أيضا قبل هذا الباب اعلم أنه يفرق بين المردود والتهمة وبين المردود والشبهة فالثاني يقبل عند زوال المانع بخلاف الاول فانه لا يقبل مطلقا واليه أشار في التوازل اه وأطلق عدم القبول فشملة ولو من قاض آخر قال الوبري من رد الحاكم شهادته في حادثة لا يجوز لحاكم آخر أن يقبله في تلك الحادثة وان اعتقده عدلا قال سيدي الوالد أما ما سوى الاعمي فظاهر لان شهادتهم ليست شهادة وأما الاعمي فليست الفرق بينه وبين أحد الزوجين ثم رأيت في الشرنبلالية استشكل قبول شهادة الاعمي اه (أقول) ويمكن أن يقال بان الفرق ظاهر بينهما وهو أن الاعمي ليس أهلا للشهادة مطلقا كالعبد والصبي وأما الزوج فاهل لها لكن عدم قبولها لثبوتها تأمل ويأتي قريبا ان شاء الله تعالى (قوله عبد الخ) وجه القبول فيها بعد الرد أن المردود أولا ليس بشهادة بخلاف الفاسق اذا ردت شهادته وأحد الزوجين اذا ردت شهادته ثم شهد لا تقبل لان المردود أولا شهادة فيكون في قبولها بعض نقض قضاء قد أمضى بالاجتهاد (قوله وأعمى) يحمل على ما اذا تحمل بصيرا وأدى كذلك وقد تخلل العمى بينهما وعليه يحمل قوله وكذا بعد ابصار السابق كما نقلناه عن سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله وادخال الكمال) مع أنه صرح في صدر عبارته بخلافه ومثله في التتارخانية والجوهرة والبدائع قال في خزنة المفتين ومن ردت شهادته لعله ثم زالت العلة لا تقبل الا في خمسة مواضع الى أن قال الخامسة اذا تحمل المملوك شهادة لولاه فلم يؤد حتى عتق ثم شهد بها تقبل وكذا الزوج اذا أبان امرأته ثم شهد لها جاز فظا هرجه من المستثنيات يؤيد كلام الكمال وتصويره لا يساعده لانه قال لم يؤد حتى عتق فليس فيه أنها ردت لذلك ثم شهد بها وقال اذا أبان امرأته ثم شهد لها ولم يذكر أنها ردت قبل الابانة كما نذكر تصويره قريبا عن الجوهرة والبدائع ان شاء الله تعالى فتأمل (قوله سهو) لان الزوج له شهادة وقد حكم بردها بخلاف العبد ونحوه تأمل والعجب انه ذكر أولا أنها لا تقبل كما وردت لفسق ثم تاب ثم قال فصار الحاصل الخ قد ذكر أحد الزوجين مع من يقبل فظاهر أنه سبق فلم يخالفته صدر كلامه ولما صرح به في التتارخانية والخلاصة لا تقبل الا في أربعة ولما في الجوهرة اذا شهد الزوج الحر لزوجته فردت ثم أبانها وتزوجت غيره ثم شهد لها بتلك الشهادة لم تقبل لجواز أن يكون توصل بطلاقها الى تصحيح شهادته وكذا اذا شهدت لزوجها ثم أبانها ثم شهدت له اه ولما في البدائع لو شهد الفاسق فردت أو أحد الزوجين لصاحبه فردت ثم شهدا بعد التوبة والبينونة لا تقبل ولو شهد العبد أو الصبي أو الكافر فردت ثم عتق وبلغ وأسلم وشهد في تلك الحادثة حينها تقبل ووجه الفرق أن الفاسق والزوج لهما شهادة في الجملة فاذا ردت لا تقبل بعد بخلاف الصبي والعبد والكافر اذا شهدا لم أصلا اه كذا في الشرنبلالية وفيها قال في الفتاوى الصغرى لو شهد المولى لعبده في النكاح فردت ثم شهد له بذلك بعد العتق لم يجز لان المردود كان شهادة ثم قال والصبي أو المكاتب اذا شهد فردت ثم شهدا بعد البلوغ والعتق جاز لان المردود لم يكن شهادة بدليل أن قاضيا لو قضى به لا يجوز فاذا عرفت يسهل عليك تخرج المسائل أن المردود لو كان شهادة لا يجوز بعد ذلك أبدا ولو لم يكن شهادة تقبل عند

وتوبة فسق وطلاق زوجة
لأن المعتبر حال الأداء
شرح نصكملة وفي
البحر مني حكم برده
لعله ثم زالت فشهد به ثم
تقبل الأربعة
وصبي وأعمى وذكر
على مسلم وادخال
الكمال أحد الزوجين
مع الأربعة سهو

اجتماع الشرائط اهـ ولكن يشكك عليه شهادة الاعمى اذ لو قضى بها جاز فهي شهادة وقد حكم بقبولها
 يزوال العمى (قوله ومحدود في قذف) أي بسببه وقيد به لان الرد في غيره للفسق وقد ارتفع بالتوبة
 وأما فيه فلان عدم قبول شهادتهم من تمام الحد والحد لا يزول بالتوبة وأشار به الى أن الشهادة لا ترد
 بالقذف مؤبدا بل بالحد (قوله تمام الحد) أي لانسقط شهادته ما لم يضرب تمام الحد لان الحد
 لا يتجزأ فمادونه لا يكون حدا وهو صريح المبسوط لان المحدود من ضرب الحد أي تمام لان مادونه
 يكون تعزير اغبر مستقط لها وهو ظاهر الرواية (قوله وقيل بالاكثر) كما هو رواية وقد علمت أن
 ظاهر الرواية تمامه واختاره في المحيط لان المطلق يحمل على الكمال وفي رواية ولو بسوط كما في المنبع
 ولا فرق في عدم تمامه بين أن يكون ضرب ناقصا أو فر قبل تمامه لانه ليس بحد حينئذ (قوله وان
 تاب) ان وصليته أي لا تقبل شهادة المحدود في القذف وان تاب (قوله بتكذيبه نفسه) الباء للسببية
 أي بسبب تكذيبه نفسه لان تكذيبه ناشئ عن كذبه وكذبه ذنب يقتضي التوبة فليس التكذيب
 توبة لصحة الشهادة ويمكن أن تكون الباء للتصوير ويؤيده ما في الشرنبلالية فراجعها وتأمل
 (قوله لان الرد) أي رد شهادة المحدود في القذف (قوله من تمام الحد بالنص) وهو قوله تعالى
 ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا ووجه الاستدلال أن الله تعالى نص على الابد وهو ما لانهاية له والتنصيص عليه
 ينافي القبول في وقت ما وأن معنى قوله لهم للمحدودين في القذف والتوبة لم يخرج عن كونه محدودا في
 قذف ولانه يعني رد الشهادة من تمام الحد لكونه مانعا عن القذف كالجلد والحد وهو الاصل فيبقى
 بعد التوبة لعدم سقوطه بها فكذا تمت اعتباره بالاصل كما في العناية وفي العيني على الهداية وانما كان
 رد الشهادة من تمام الحد أي لكون تمام الحد مانعا أي عن القذف لكونه زاجرا لانه يؤلم قلبه كالجلد
 يؤلم بدنه ولان المقصود منه رفع العار عن المقدوف وذلك في اهدار قول القاذف أظهر لانه بالقذف آذى
 قلبه فزأوه أن لا تقبل شهادته لانه فعل لسانه وفاقا لجرمته فيكون من تمام الحد فيبقى أي الرد بعد
 التوبة كأصله أي كأصل الحد اعتبارا بالاصل اهـ (قوله والاستثناء منصرف لما يليه) أي قوله
 تعالى الا الذين تابوا راجع الى قوله وأولئك هم الفاسقون لا لقوله ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا بخلاف آية
 المحاربين فان قوله تعالى الا الذين تابوا راجع الى الحد لا لقوله لهم عذاب عظيم لانه لو رجع اليه لما قيد
 الاستثناء بقبل القدرة لان التوبة نافعة مطلقا ففائدة التقييده سقوط الحد به وقال الشافعي ومالك
 وأحمد تقبل لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون الا الذين تابوا فان الاستثناء
 اذا تعقب جلا بعضها معطوف على البعض ينصرف الى الكل كقول القائل امرأته طالق وعنده حر
 وعليه حجة الا أن يدخل الدارقان الاستثناء ينصرف الى جميع ما تقدم ولان هذا افتراء على عبد من
 عبيد الله تعالى والافتراء على الله تعالى وهو الكفر لا يوجب رد الشهادة على التأييد بل اذا أسلم يقبل فهذا
 أولى ولنا أن قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا معطوف على قوله فاجلدوهم والعطف للاشتراك فيكون
 رد الشهادة من حد القذف والحد لا يرتفع بالتوبة ولا نسلم أن الاستثناء في الآية تعقب جلا بعضها معطوف
 على بعض بل تعقب جملة منقطة عن جل بعضها معطوف على بعض لانه يعقب جملة أولئك هم الفاسقون
 وهي جملة مستأنفة لان ما قبلها أمر ونهي فلم يحسن عطفها عليه بخلاف المثال فان الجمل كلها فيه انشائية
 معطوفة فيتوقف كلها على آخرها حتى اذا وجد الغير في الاخير تغير الكل والقياس على الكفر بمنع
 لفقد شرطه وهو أن لا يكون في الفرع نص يمكن العمل به وههنا نص وهو التأييد شمني وفي العناية
 ولا يمكن صرف الاستثناء الى الجميع لانه منصرف الى ما يليه وهو قوله تعالى وأولئك هم الفاسقون
 وهو ليس بمعطوف على ما قبله لان ما قبله طلب وهو اخباري فان قلت فجعله بمعنى الطلب ايصح كما في قوله

(ومحدود في قذف)
 تمام الحد وقيل
 بالاكثر (وان تاب)
 بتكذيبه نفسه فتح
 لان الرد من تمام الحد
 بالنص والاستثناء
 منصرف لما يليه وهو
 وأولئك هم الفاسقون

تعالى وبالوالدين احسانا قلت يا بابه ضمير الفصل فانه يفيد حصر أحد المسندين في الآخر وهو يؤيد
الاخبارية سلمناه لكن يلزم جعل الكلمات المتعددة كالكلمة الواحدة وهو خلاف الاصل سامناه
لكنه كان اذذاك جزاء فلا يرتفع بالتوبة كاصل الجدة وهو تناقض ظاهر سلمناه لكنه كان أبدا مجازا
عن مدة غير متطاولة وليس بمعهود سلمناه لكن جعله ليس بارزى من جعل الاستثناء منقطعا بل جعله
منقطعا أولى دفعا للحدود رات وتتمام الصور على هذا البحث يقتضى مطالعة تقريرنا في تقرير برنا في
الاستدلالات الفاسدة اه (قوله الآن يحد كافرا في القذف فيسلم فتقبل) لان للكافر شهادة
فكان ردها من تمام الحد وبالاسلام حدثت شهادة أخرى فتقبل على المسلمين والذميين (قوله
بعد الاسلام) قال في البحر وضع هذه المسئلة يدل على أن الاسلام لا يسقط حد القذف وهل يسقط
شيئا من الحدود قال الشيخ عمر قارى الهداية اذا سرق الذمي أو زنى ثم أسلم فان ثبت عليه ذلك باقراره
أو بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه الحد وان ثبت بشهادة أهل الذمة فاسلم سقط عنه الحد انتهى وينبغي
أن يقال كذلك في حد القذف وفي الميمنة من كتاب السيران الذمي اذا وجب التعزير عليه
فاسلم لم يسقط عنه ولم أر حكم الصبي اذا وجب التعزير عليه للتأديب فبلغ ونقل الفخر الرازى عن
الشافعية سقوطه لزوجه بالبلوغ ومقتضى ما في الميمنة انه لا يسقط الا أن يوجد نقل صريح اه
(قوله على الظاهر) أى ظاهر الرواية وظاهر كلام المصنف انه أسلم بعد ما ضرب تمام الحد فلو أسلم
بعد ما ضرب بعضه فضرب الباقي بعد اسلامه ففيه ثلاث روايات في ظاهر الرواية لا تبطل شهادته
على التأييد فاذا تاب قبلت وفي رواية تبطل ان ضرب الاكثر بعد اسلامه وفي رواية تبطل ولو بسوط
بحر عن السراج أى لانه لم يوجد في حقه ما ترد به شهادته التي تقبل منه في كفره ولا التي تقبل منه في
اسلامه لانه في حال كفره لم يقم عليه تمام الحد ولا ترد الشهادة الا بذلك وفي الاسلام لم يقم عليه تمام
أيضا فلم تسقط شهادته (قوله بخلاف عبد حذفت لم تقبل) لانه لا شهادة للعبد أصلا في حال رقه
فتوقف الرد على حدوثها فاذا حدثت كان رد شهادته بعد العتق من تمام الحد والفرق هو بين الكافر
هو أن الكافر في حال كفره له شهادة فاذا حذفت سقطت تلك الشهادة فاذا أسلم فقد
استفاد بالاسلام بعد الحد شهادة فلم يخلفها رد بخلاف العبد اذا حذفت لم تقبل شهادته لانه لم يكن
له شهادة على أحد وقت الجدة فلم يتم الرد الا بعد الاعتاق (قوله على زناه) أى المقتوف (قوله أو اثنين)
أو رجل وامرأتين منح (قوله كالأمر من قبل الحد بحر) ونص لانه لو أقام أربعة بعد ما حذفت على انه
زنى قبلت شهادته بعد التوبة في الصحيح لانه لو أقامها قبل لم يحذف كذا لا ترد شهادته وانما قيد بقوله على أنه
زنى لانه لو أقام بينة على اقرار المقتوف بالزنا لا يشترط أن يكونوا أربعة لما في فتح القدير من باب حد
القذف فان شهد رجلان أو رجل وامرأتان على اقرار المقتوف بالزنا يدرأ الحد عن القاذف لان الثابت
بالبينة كالثابت بالمعينة الخ فكذا اذا أقام رجلين بعد حذفت على اقراره بالزنا تعود شهادته كما لا يخفى ثم اعلم
أن الضمير في قوله لم عندنا عائد الى الحدودين وعند الشافعي الى القاذفين العاجزين عن الاثبات كما ذكره
الفخر الرازى فلو لم يحذف قبل شهادته عندنا خلافا له ولو قذف رجلا ثم شهد مع ثلاثة على أنه زنى فان كان حد
لم يحذف المشهود عليه وان لم يحذف القاذف حد المشهود عليه كذا في البرازية اه (قوله الفاسق اذا تاب قبل
شهادته) قدمنا ان الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر أثر التوبة عليه وان بعضهم
قدر ذلك بستة أشهر وبعضهم قدر بسنة وان الصحيح انه مفوض الى رأي القاضى والمعدل فراجع (قوله
والمعروف بالكذب) أى المشهور به فلا تقبل شهادته فانه لا يعرف صدقه من توبته بخلاف الفاسق اذا
تاب عن سائر أنواع الفسق فان شهادته تقبل بحر عن البدائع (قوله وشاهد الزور الخ) قال ط صنيعة

(الآن يحد كافرا في
القذف) (فيسلم)
فتقبل وان ضرب
أكثره بعد الاسلام
على الظاهر بخلاف
عبد حذفت لم تقبل
(أو يقم) الحدود
(بينة على صدقه) اما
أربعة على زناه أو
اثنين على اقراره به كما
لو برهن قبل الحد بحر
وفيه الفاسق اذا تاب
تقبل شهادته الا الحدود
بقذف والمعروف
بالكذب وشاهد الزور

يقتضى انه ذكر ذلك في البحر وقد اقتصر فيه على الاولين فلو قال وفي الملتقط وساق العبارة لكان أولى اه
(أقول) نعم ذكره في البحر في هذا الباب عند قول الكنز من ألم بصغيرة ان اجتنب الكأثر وقد مناعبارته
في هذا الباب عند قوله ومتى ارتكب كبيرة سقطت عدالته (قوله لو عدل لا تقبل أبدا) لانه لا تعرف توبته
ولا تعتمد عدالته أى من غير ضرب مدة كما في البحر عن الخلاصة قبيل قوله والاقلف وفي الخاتمة المعروف
بالعدالة اذا شهد بزور عن أبي يوسف أنه لا تقبل شهادته أبدا لانه لا تعرف توبته وفيد بالعدل لان غير العدل
اذا شهد بزور ثم تاب تقبل شهادته كما قدمناه (قوله لكن سيحجى ترجيح قبولها) أى قبيل باب
الرجوع عن الشهادة قال في الخاتمة تقبل وعليه الاعتماد وجعل الاول رواية عن الثاني وروى الفقيه أبو
جعفر أنه تقبل وعليه الاعتماد وكلام الشارح فيما يأتى أى قبيل باب الرجوع عن الشهادة صريح فى أن
الرواية الثانية عن أبي يوسف أيضا تأمل (قوله ومسجون) ولو تعدد ولذا عبر في الدرر يشهد بعضهم
على بعض والتعليل يفيد أنه قال في المنع يعنى اذا حدث بين أهل السجن حادثة في السجن وأراد بعضهم أن
يشهد في تلك الحادثة لم تقبل لكونهم متهمين كذا في الجامع الكبير ومثله في البرازية اه (قوله
وكذا لا تقبل شهادة الصبيان) ظاهر عبارة المصنف وعبارة الصغرى يفيد أنها لا تقبل شهادة البالغ
الذى حضر الملاعب لفسقه بالحضور (قوله لمنع الشرع عما يستحق به السجن) لان العدل لا يحضر
السجن والبالغ لا يحضر ملاعب الصبيان والرجال لا تحضر حمام النساء والشرع شرع لذلك طريقا آخر
وهو الامتناع عن حضور الملاعب وعما يستحق به الدخول في السجن ومنع النساء عن الحمامات فاذا لم
يمثلوا كان التقصير مضافا اليهم لالى الشرع اه وقد تقدم الكلام على أنه قد يسجن الشخص من
غير جرم والمنع انما يظهر في حق المسجون والنساء في الحمام لافى الصبيان لعدم تكليفهم ذكر في اجارة
المنبع معزى الى المبسوط ان عندها كثر العلماء والمجاهدين لا بأس باتخاذ الحمام للرجال والنساء للحاجة اليها
خصوصا في الديار الباردة وما روى من منعهم محمول على دخولهم مكشوفات العورة وقال المقدسى وهو
الصحيح (قوله وصغرى وشرنبلاية) ما فى الشرنبلاية نقله عن الصغرى فالاولى شرنبلاية عن
الصغرى قال فى جامع الفتاوى وقيل فى كل ذلك يقبل والاصح الاول كما فى القنية اه (قوله تقبل
شهادة النساء وحدهن) قدم فى الوقف أن القاضي لا يعضى قضاء قاض آخر بشهادة النساء وحدهن فى
شجاج الحمام سائحانى وحله سيدى الوالد على القصاص بالشجاج (قوله فى القتل) فلا تقبل فى نحو
الاموال والشجاج (قوله بحكم الدية) الاوضح فى حكم الدية وهو متعلق بتقبيل أى لافى ثبوت
القصاص فانه لا يثبت بالنساء وظاهر ذلك أنه يحكم بالدية مع شهادتهن بالعمد ط (قوله المعلم) ولولغير
قرآن (قوله والزوجة لزوجها وهولها) أى ولو كانت الزوجة أمة لقوله عليه الصلاة والسلام لا تجوز
شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيدته ولا السيد لعبده ولا
الشريك لشرىكه ولا الاجير لمن استأجره كما فى الفتح مرفوعا من رواية الخفاف ومن قول شريح وساقه
بسنداه ولأن المنافع بين هؤلاء متصلة ولهذا لا يجوز أداء بعضهم الزكاة الى بعض فتكون شهادته لنفسه من
وجه فلا تقبل قيل ما فائدة قوله لسيدته فان العبد لا شهادة له فى حق أحد وأجيب بانه ذكره على
سبيل الاستطراد فانه عليه الصلاة والسلام لما عدم مواضع التهمة ذكر العبد مع السيد فكأنه قال
لو قبلت شهادة العبد فى موضع من المواضع على سبيل الفرض لم تقبل فى حق سيده (قوله وجاز عليها)
أى وعليه (قوله الا فى مستثنين فى الاشياء) وفى البحر أيضا الاولى قد فها الزوج ثم شهد عليها بالزنا
مع ثلاثة لم تقبل لانه يدفع اللعان عن نفسه الثانية شهد الزوج وآخر بانها أقرت بالرق لفلان وهو يدعى
ذلك لم تقبل ولو قال المدعى أنا أدنت لها فى نكاحه الا اذا كان دفع لها المهر باذن المولى كفى فى النوازل

لو عدل لا تقبل أبدا
ملتقط لكن سيحجى
ترجيح قبولها
(ومسجون فى حادثة)
تقع (فى السجن)
وكذا لا تقبل شهادة
الصبيان فيما يقع فى
الملاعب ولا شهادة
النساء فيما يقع فى
الحمامات وان مست
الحاجات لمنع الشرع
عما يستحق به السجن
وملاعب الصبيان
وحمامات النساء فكان
التقصير مضافا اليهم
لالى الشرع بزازية
وصغرى وشرنبلاية
لكن فى الحاوى تقبل
شهادة النساء وحدهن
فى القتل فى الحمام بحكم
الدية كى لا يهمل الدم
اه فليتنبه عند الفتوى
وقد مناقبول شهادة
المعلم فى حوادث
الصبيان (والزوجة
لزوجها وهولها) وجاز
عليها الا فى مستثنين
فى الاشياء (ولو فى عدة
من ثلاث) لما فى القنية
طلقها ثلاثا وهى فى
العدة لم تجز شهادته لها

بحر و كأن وجهه أن أقدمه على نكاحها وتسليمها المهر منافع لشهادته إذا لم يعترف المدعى بأذنه بالنكاح و بقبض المهر قال في البحر ثم اعلم أن من لا تقبل شهادته له لا يجوز قضاؤه فلا يقضى لاصله وإن علا ولا فرعه وإن سفل ولو وكيل من ذكرنا كافي قضاؤه لنفسه كافي البرازية ومنها أيضا اختصم رجلان عند القاضي و وكل أحدهما ابن القاضي أو من لا يجوز شهادته له فقضى القاضي لهذا الوكيل لا يجوز وأن قضي عليه يجوز وفي الخزانة وكذا لو كان ولده وصيا فقضى له ولو كان القاضي وصى اليتم لم يجوز قضاؤه في أمر اليتم ولو كان القاضي وكيلًا لم يجوز قضاؤه لموكله ونماه فيها اه (قوله ولو شهد لها ثم تزوجها) أي قبل القضاء وكذا لو شهد ولم يكن أجيرا ثم صار أجيرا قبل أن يقضى بهاتين خاتمة قال ط وانظر ما لو طاقها وانقضت عدتها والمسئلة بحالها هل يقضى بها والمناسب للمؤلف زيادة مسئلة أخرى يزيد التفريع بها وضوحا وهي أنه لو شهد لامرأته وهو عدل ولم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها باننا وانقضت عدتها فإنه تنفذ شهادته كافي الخاتمة اه (قوله فعلم منع الزوجية) ولو الحكمية كافي المعتدة لكن الذي يعلم مما ذكره منع الزوجية عند القضاء وأما منه عند التحمل أو الأداء فلا يعلم مما ذكره فلا بد من ضمنية ما ذكره في المنع عن البرازية لو تحملها حال نكاحها ثم أبانها وشهد لها أي بعد انقضاء عدتها تقبل وما قدمناه في المقالة السابقة قبل هذه عن ط وهي لو شهد لامرأته وهو عدل الخ (قوله لا تحمل) أي لا تمنع الزوجية عن التحمل فلو تحمل أحدهما حال الزوجية وأدى بعد انقضاء المدة يجوز (قوله أو أداء) كافي المسئلة المنقولة عن الخاتمة قال الرحني وهو مطوف على القضاء أي يمنع الزوجية عند القضاء أو الأداء لا عند التحمل فلو تحملت في النكاح أو المدة وأدت بعدها جاز كتحمل الزوج ولا يصح القضاء بشهادة أحد الزوجين ولا أدأوهما للشهادة في حال قيام الزوجية أو المدة وهذا هو المتفرع على عبارة الخاتمة حيث قال ثم تزوجها بطلت أي لا يقضى بها بعد أدائها قبل الزوجية كما لا يصح الأداء حال قيام الزوجية اه وهو مخالف لما قدمناه عن الخاتمة من نفاذ شهادة العدل لزوجته حال الزوجية إذا أبانها وانقضت عدتها قبل رد الحاكم شهادته وهو الموافق لظاهر عبارة الشارح لأن الظاهر عطف قوله أو أداء على قوله لا تحمل من غير نكاح لما قاله الرحني كما سمعت فتكون الزوجية غير مانعة عند التحمل وعند الأداء إلا أن يشهد لما قاله الرحني نقل فتأمل قال في البحر والحاصل أنه لا بد من ابتفاء التهمة وقت القضاء وأما في باب الرجوع إلى الهبة فهي مانعة منه وقت الهبة لا وقت الرجوع فلو وهب لأجنبية ثم نكحها فسله الرجوع بخلاف عكسه كما سيأتي وفي باب إقرار المريض الاعتبار لكونها زوجة وقت الإقرار فلو أقر لأجنبية ثم نكحها ومات وهي زوجة صح وفي باب الوصية الاعتبار لكونها زوجة وقت الموت لا وقت الوصية اه (قوله والفرع لاصله) ولو كان فرعا من وجه كولد الملاءنة لا تقبل شهادته لاصوله أو هوله أو أفر وعه اثبوت نسبه من وجه بدليل صحة دعوته منه وعدهما من غيره وتحرم مناحته ووضع الزكاة فيه ولا ارث ولا نفقة من الطرفين كولد العاهر ولو باع أحد التوأمين وقد ولد في ملكه وأعتقه المشتري فشهد بباطنه تقبل فإن ادعى الباقي ثبت نسبهما وانتقض البيع والعتيق والقضاء ويرد ما قبض أو مثله إن هلك للاستناد لتحويل العقد وإن كان القضاء قصاصا في طرف أو نفس فأرشه عليه دون الماقلة ونماه في الخيص الجامع من باب شهادة ولد الملاءنة ولا تقبل شهادة ولد أم الولد المنق من السيد ولا يعطيه الزكاة كولد الحرة المنق باللعان كذا في المحيط البرهاني وفي فتح القدير يجوز شهادته لابنه رضاعا وفي خزانة الأكل شهد ابنه أن الطالب أبرأ أباهما واحتال بدينه على فلان لم تجز إذا كان الطالب منكرا وإن كان المال على غير أبيهما فشهد أن الطالب أحال به أباهما والطالب ينكر والمطلوب يدعي البراءة والحوالة جازت انتهى وفي المحيط البرهاني إذا شهد أعلى فعل أيهما فعلا ملزما لا تقبل

ولا شهادتها له ولو شهد لها ثم تزوجها بطلت خاتمة فعلم منع الزوجية عند القضاء لا تحمل أو أداء (والفرع لاصله)

إذا كان للاب منفعة اتفاقا والافعلى قولهما لا تقبل وعن محمد روايتان فلو قال ان كلمك فلان فانت حر ٣
فادعى فلان انه كلفه وشهد ابنه به لم تقبل عندهما وكذا ان علق عتقه بدخوله الدار ولو أنكر الاب جازت
شهادتهما وكذا الحكم في كل شيء كان من فعل الاب من نكاح أو طلاق أو بيع وان شهد ابن الوكيل على
عقد الوكيل فهو على ثلاثة أوجه الاول أن يقر الموكل والوكيل بالامر والعقد وهو على وجهين فان ادعاه
الخصم قضى القاضي بالتصادق بالشهادة وان أنكر فعلى قولهما لا تقبل ولا يقضى بشيء الا في الخلع فانه
يقضى بالطلاق بغير مال لاقرار الزوج به وهو الموكل وعند محمد يقضى بالعقد الا بعقد ترجع حقوقه الى العاقد
كالبيع الثاني أن ينكر الوكيل والموكل فان جحد الخصم لا تقبل والاتقبل اتفاقا الثالث أن يقر الوكيل بهما
ويجحد الموكل العقد فقط فان ادعاه الخصم يقضى بالعقد وكذا النكاح على قول أبي حنيفة وتماهما
فيه (قوله وان علا) كجده وجد جده الى ما لا نهاية سواء كان جده لأمه أو لأمه (قوله الا اذا شهد الجد الخ)
محل هذا الاستثناء بعد قوله وبالعكس اذا جحد أصل لافرع وأنت خير بان هذه ليست من جزئيات شهادة
الفرع لأصله بل الامر بالعكس وحينئذ فلا محل له بعد قوله وبالعكس وقياسه هنا أن يقال الا اذا شهد ابن
الابن على أبيه لجده وهذا تبع فيه صاحب الاشباه ابن الشحنة كما نقله منه في المنع ويظهر لك بيان قريبا
ثم ان صاحب المحيط جعل ذلك في صورة مخصوصة وهي ما اذا ولدت امرأة ولدا فادعت انه من زوجها هذا
ويجحد الزوج ذلك فشهد أبوه وابنه على اقرار الزوج أنه ولده من هذه المرأة تقبل شهادتهما لانها شهادة
على الاب اه ومثله في الخانية (أقول) وتمة عبارتها ولو شهد أبو المرأة وجدها على اقرار الزوج بذلك
لا تقبل شهادتهما لانهما يشهدان لولدهما ولو ادعى الزوج ذلك والمرأة تجحد فشهد عليها أبوها انها ولدت
وأقرت بذلك اختلفت فيه الرواية قال في الاصل لا تقبل شهادتهما في رواية هشام وتقبل في رواية أبي سليمان
واذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنه جازت شهادته اتمت ونقلها في التارخانية بحر وفها وجه الاول أنها
شهادة على الابن للمرأة صريحاً بحجوده وادعائها وفي الثانية بالعكس والقبول في الاول يقضى القبول
في الثانية وترجيح رواية أبي سليمان اذا لفرق يظهر ولم يصبر الولد المجحد ابن ابن الابعد الشهادة في
المستثنين وعلى هذا لفرق بين الاموال والنسب في القبول وفي المنع عن شرح العلامة عبد البر تقلا
عن الخانية القبول مطلقاً من غير تقييد بحق قال المصنف ولعل وجه القبول أن اقدامه على الشهادة على
ولده وهو اعز عليه من ابنه دليل على صدقه فتنتفى التهمة التي ردت لاجلها الشهادة وهذا خلاف ما مشى
عليه صاحب البحر من انه مقيد بشهادة الاب على اقرار ابنه بينونة ولده في الاموال ونقله قبله أنها لا تقبل
وجله على أنها في غير مسألة المحيط المذكورة وتعقب المصنف كلامه بكلام ابن الشحنة ونص قاضي خان
فيمن لا تقبل شهادته للتهمة واذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنه جازت شهادته كما ذكرنا اه قال السبلي
في فتاويه سئلت عمالوشهدت الام لبنتها على بنت لها أخرى هل تقبل شهادتها فاجبت بما حاصله ان شهادة
الام على احدي البنتين وان كانت مقبولة لكن لما تضمنت الشهادة للآخرى ردت فلا تقبل شهادتها
للتهمة والله الموفق ويشهد لما أجب به قول الزيلعي رحمه الله تعالى في كتاب النكاح لو تزوجها بشهادة
ابنهما ثم تجاحدا لا تقبل مطلقاً لانهما يشهدان لغير المنكر منهما اه ثم أجاب عن سؤال الآخر بما نصه
شهادة الاب على ولده لا بنته غير صحيحة والله تعالى أعلم اه أقول ويظهر لي اعتماد عدم القبول أيضاً لانه
منطوق المتن فتأمل (قوله قال) أي صاحب الاشباه (قوله الا اذا شهد على أبيه لأمه) في مال لا طلاق
ادعته عليه كما في تنوير الاذهان والضائر معز بالفتاوى شمس الأئمة الا وزجندى من ان الام وان ادعت
الطلاق تقبل شهادتهما وهو الاصح لان دعواها لغو فان الشهادة تقبل حسبة من غير دعواها فصار
وجود دعواها وعدمها سواء ط (قوله ولو بطلاق ضررتها) لانها شهادة لأمه (قوله والام في نكاحه)

وان علا اذا شهد
الجد لابن ابنه على أبيه
أشباه قال وجاز على أصله
الا اذا شهد على أبيه لأمه
ولو بطلاق ضررتها والام
في نكاحه وفيها بعد
ثمان ورقات

سوقه فادعى فلان انه
كلفه وشهد ابنه به أي
ابن فلان وكذا الضمير
في قوله بدخوله فلان
اه منه

الاول للحال ووجه الشريف الحوى بان فيه جرتفع للام وأخذ السيد أبو السعود من كلام الازجندى السابق أن القبول هنا أولى لان الام لم تدع والشهادة في الطلاق مقبولة حسة قال في البحر وذكروا في القضاء من الفصل الرابع رجل شهد عليه بنوه أنه طلق أمهم ثلاثا وهو يجحد فان كانت الام تدعى فليشهادة باطلة وان كانت تجحد فالشهادة جائزة لانها اذا كانت تدعى فهم يشهدون لامهم لا لهم لصدقون الام فيما تدعى ويعيدون البضع الى ملكها بعد ما خرج عن ملكها وأما اذا كانت تجحد فيشهدون على أمهم لا لهم يكذبونها فيما تجحد ويبتلون عليها ما استحققت من الحقوق على زوجها من القسم ونفقة وما يحصل لها من منفعة عود بضعها الى ملكها فتلك منفعة محدودة يشوبها مضرة فلا تمنع قبول الشهادة اه وهذه من مسائل الجامع الكبير وأورد عليه أن الشهادة بالطلاق شهادة بحق الله تعالى فوجود دعوى الام وعدمها سواء لعدم اشتراطها وأجيب بان مع كونه حق الله تعالى فهو حقها أيضا فلم تسترط الدعوى للاول واعتبرت اذا وجدت مانعة من القبول للثاني عملا بهما وفي المحيط البرهاني معزى الى فتاوى شمس الاسلام الازجندى ان الام اذا ادعت الطلاق تقبل شهادتهما قال وهو الاصح لان دعواها لغو قال مولانا وعندي أن ما ذكره في الجامع أصح انتهى وبتفرع على هذا مسائل ذكرها ابن وهبان في شرحه الاولى شهدا أن امرأة أبيهما ارتدت وهي تنكر فان كانت أمهما حية لم تقبل ادعت أو أنكرت لا تتفاهار لا فان ادعى الاب لم يقبل والاقبلت الثانية طلق امرأته قبل الدخول ثم تزوجها فشهدا بانه أنه طلقها في المدة الاولى ثلاثا ثم تزوجها بلا محل فان كان الاب يدعى لا تقبل والانقبل الثالثة شهدا بانه على الاب انه خلع امرأته على صداقها فان كان الاب يدعى لم تقبل دخل بها أولا والا قبل ادعت أولا الرابعة شهدا بانه الجارية الحران ان مولاهما أعتقها على ألف درهم فان كانت تدعى لم تقبل والا فتقبل وان شهدا بانه المولى وهو يدعى لم تقبل وعتقت لاقراره بغير شيء والا قبل بخلاف ما اذا شهدا على عتق أبيهما بالف فاه لا تقبل مطلقا لان دعواه شرط عنده ولو شهدا بانه المولى فان ادعى المولى لم تقبل وان جحدوا على العلامة تقبل ويقضى بالعتق وبوجوب المال وان أنكر لم تقتل الخامسة جارية في يد رجل ادعت انه باعها من فلان وان فلانا الذي اشتراها أعتقها والمستري يجحد فشهدا بانه الذي يدعى ادعت الجارية فان ادعى الاب لم تقبل والانقبل انتهى وهذه كلها مسائل الجامع الكبير ذكرها لصدر الشهيد سليمان في باب من الشهادات وزاد قالت بعثني منه وأعتقني وشهدا بانه البائع ان ادعى لا تقبل وعتقت باقراره وان كذبه قبلت وثبت الشراء والعتق لانه خصم كالشفيع في بده جارية قال بعثني من فلان بالف وقبضها وباعها مني بمائة دينار وشهدا بالبائع يقضى بالبيعين وبالثمنين وعند محمد بشرط تصديقه ولا يجبس به وان ادعى الاب لا تقبل ويسلم له باقراره الى آخر ما فيه وفي البرازية وفي المتنقي شهدا على ان أباهما القاضي قضى لفلان على فلان بكذا لا تقبل والمأخوذ أن الاب لو كان قاضيا يوم شهد الابن على حكمه تقبل ولو شهدا لابن ان على شهادة أبيهما تجوز بالاخلاف وكذا على كتابه انتهى ثم قال قضاء القاضي بشهادة ولده وحافده يجوز وفي الخانية ولو ولدت ولدا وادعت انه من زوجها ومحمد الزوج ذلك فشهد على الزوج أبوه وابنه أنه أقر أن هذا ولده من هذه المرأة قال في الاصل جازت شهادتهما ولو ادعى الزوج ذلك والمرأة تجحد فشهد عليها أبوها أنها ولدت وأنها أقرت بذلك اختلف فيه الرواية انتهى وتقدم نقل مسألة الخانية فلا تنس (قوله لا تقبل شهادة الانسان لنفسه) قال مؤيد زاده شهادة الانسان فيما يشره مردودة بالاجماع سواء كان لنفسه أو لغيره وهو خصم في ذلك أولا فلا تجوز شهادة الوكيل بالشكاح اه (قوله الا في مسألة القاتل اذا شهد بعفو ولي المقتول) ال في القاتل للجنس الصادق بالتعدد وصورتها كافي الحلبي عن الاشياء ثلاثة فلو ارجل اعمد انهم شهدوا بعد التوبة أن الولي قد عفا عنا قال الحسن لا تقبل الا أن يقول اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد في هذا

لا تقبل شهادة الانسان
لنفسه الا في مسألة
القاتل اذا شهد بعفو
ولي المقتول فراجعها
(وبالعكس) للثمة

الوجه قال أبو يوسف تقبل في حق الواحد وقال الحسن تقبل في حق الكل اه قال البيهقي الذي رأيته
 في تلخيص الكبرى وخزانة الاكمل وعن الحسن في ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم تابوا وأقروا وشهدوا انه
 عفا عنا لا يجوز وان قال اثنان عفا عنا وعن هذا قال أبو يوسف تقبل في حق هذا الواحد وقال الحسن
 يجوز في الوجهين وفي تلخيص الكبرى والفتوى على قول أبي يوسف اه ثم على قول أبي يوسف
 لا شهادة لانسان لنفسه بل شهادتهم للمثالث ولا تهمه فيها لعدم الاشتراك لوجوب القتل على كل واحد
 منهما مكملا فلم تجز منفعة اه وأما على قول الحسن بالقبول فقد قبلت شهادة الانسان لنفسه بالنظر
 لما وقوله وقال الحسن يجوز في الوجهين فيه نظرقانه ذكر عن الحسن فيما اذا قال الثلاثة عفا عنا
 لا يجوز فان عبارتي الاشياء والبيهقي متفقان على عدم القبول فيما اذا قال عفا عنا فقط عند الحسن
 والظاهر أن أبا يوسف معه اذ لم يذكر خلافه الا في الثانية فان أريد بالوجهين الثالث والشاهدان
 وافق عجز عبارة الاشياء السابقة ولا وجه لقول البيهقي والذي رأيته الخ فانه يفيد المخالفة بين
 العبارتين ط قال سيدي الولد رحمه الله تعالى ان كان المراد بقول الحسن تقبل اذا قال اثنان منهم
 عفا عنا وعن هذا الواحد تقبل ان القاتل اثنان فقط كما هو المتبادر من ظاهر العبارة فالظاهر ان
 القبول في حق سقوط القود عن الكل وعليه فتجب الدية على الشاهدين فقط وان كان المراد ان كل
 اثنين قال ذلك أو كل واحد قال ذلك فتسقط الدية عن الكل وانظر ما وجه قول أبي يوسف هذا وقد
 جعل المسئلة في الاشياء مستثناة من قاعدة لا تقبل شهادة الانسان لنفسه فقال محشيها الحوي نبعاللملى لا
 يصح استثناء هذه المسئلة من الضابط المذكور لانه ليس فيها قبول شهادة الانسان لنفسه ولا على قول
 الحسن بل انما قبلت على قوله في الوجه المذكور لاها شهادة الاثنين كل منهم على عفو الولي عن الثالث وأما
 شهادة كل لنفسه فلا قائل بها والوجه في ذلك أن شهادة الاثنين للاستثناء لا تهمه فيها لعدم الاشتراك لوجوب
 القتل على كل واحد منهم مكملا فلم تجز منفعة فهي كشهادة غريمين لغريمين فتأمل وفي حاشيتها للكفيري
 قال أبو حنيفة تقبل في حق الواحد ويسقط القصاص عن الاثنين ويلزمهما بقية الدية وذلك لان
 الشهادة ليست لانفسهما وقال الحسن تقبل في حق الكل وذلك لما فيه من اعتبار أن كل اثنين تكون
 شهادتهما لغيرهما واذا فرض ذلك فتحصل الشهادة في المعنى لكل من الاثنين للاستثناء لا تقبل شهادة الكل
 اه نقله بعض الفضلاء وعلى هذا التقرير يصح الاستثناء لان فيه قبول شهادة الانسان لنفسه فتأمل
 اه قال في البحر ونظيره أي نظير مسألة القاتل ما في الخانية أيضا وقال ان دخل داري أحد فعبدى حر
 فشهد ثلاثة انهم دخلوها قال أبو يوسف ان قالوا دخلنا هاجيعا لا تقبل وان قالوا دخلنا ودخل هذا انقبل
 وسأل الحسن بن أبي يوسف عنها فقال ان شهد ثلاثة بانا دخلنا هاجيعا تقبل وان شهد اثنان لا تقبل فقال
 له الحسن أصبت وخالفت أباك اه (قوله وسيد لعبداه) أي وأمه وأم ولده ونقبل عليهم قهستاني
 (قوله ومكانه) لانه شهادة لنفسه من كل وجه ان لم يكن عليه دين ومن وجه ان كان عليه دين لان الحال
 موفوف مراعى وفي منية المفتي شهد العبد لمولاه فردت ثم شهد بها بعد العتق تقبل ولو شهد المولى لعبداه
 بالكاح فردت ثم شهد له بعد العتق لم يجز لان المردود كان شهدة وكذا الصبي أو المكاتب اذا شهد فردت
 ثم شهد بها بعد البلوغ والعتق جازت لان المردود لم يكن شهادة اه بحر وقد من الكلام عليه مستوفى في
 هذا الباب فراجع (قوله والشريك لشريكه) سواء كانت شركة أملاك أو شركة عقد عانا أو مفارضة
 أو وجوها أو صنائع وخصمه في النهاية بشريك العنان قال وأما شهادة أحد المفاضين لصاحبه فلا
 تقبل الا في الحدود والقصاص والكاح لان ما عداها مشترك بينهما وتبعه في العنابة والبنابة وزاد في فتح
 القدير على الثلاثة الطلاق والعتاق وطعام أهله وكسوتهم وتعقبه الشارح بأنه سهو فانه لا بدخل في

(وسيد لعبداه ومكانه)
 والشريك لشريكه

الشركة إلا الدراهم والدنانير ولا يدخل فيه العقار ولا العروض ولهذا قالوا لو وهب لأحد مائة مال غير الدراهم والدنانير لا تبطل الشركة لأن المساواة فيه ليس بشرط اه وكذا قال في الحواشي السعدية فيه بحث لأنه إذا كان ما عداهما مشتركا يدخل في عموم قوله ما ليس من شركتهما فيشمل كلام المصنف شركة المفاوضة أيضا فلا وجه للإخراج فتأمل إلا أن يخص بالأملاك بقريضة السياق ثم إن قوله لأن ما عداهما مشترك بينهما غير صحيح فإنه لا يدخل في الشركة إلا الدراهم والدنانير الخ وما ذكره في النهاية هو صريح كلام محمد في الأصل كما ذكره في المحيط البرهاني ثم قال وشهادة أحد شر بكي العنان فيما لم يكن من تجارتهم مقبولة لأنها كان منها ولم يذكر هذا التفصيل في المفاوضة لأن العنان قد تكون خاصا وقد تكون عاما فاما المفاوضة ولا تكون إلا في جميع الأموال وقد عرف ذلك في كتاب الشركة وعلى قياس ما ذكره شيخ الإسلام في كتاب الشركة أن المفاوضة تكون خاصة يجب أن تكون المفاوضة على التفصيل الذي ذكرنا في العنان اه وشمل كلام المؤلف ما إذا شهدا أن لهما ولفلان على هذا الرجل ألف درهم وهي على ثلاثة أوجه الأولى أن ينصا على الشركة بأن شهدا أن لفلان ولهما على هذا الرجل ألف درهم مشترك بينهما فلا تقبل الثاني أن ينصا على قطع الشركة بأن قالنا شهدا أن لفلان على هذا خمسة بسبب على حدة ولنا عليه ضمانه بسبب على حدة فتقبل شهادتهما في حق فلان الثالث أن يطلقا فلا تقبل لاحتمال الاشتراك ولو كان لواحد على ثلاثة دين فتشهدا ثلثان منهم أن الدائن أبرأهما وفلانا عن الألف الذي كان له عليه وعليهما فإن كانوا كفلاء لم تقبل والإفان شهدوا بالبراء بكلمة واحدة فكذلك ولا تقبل كذا في المحيط البرهاني بحر بزيادة قال في الهندية وكذلك أي لا تقبل شهادة أجبر أحد الشر بكيك للشر بكيك الآخر كما في المبسوط اه (قوله فيما هو من شركتهما) أما فيما ليس من شركتهما تقبل لانتفاء التهمة قال في البحر وهما مسائل متفرعة على عدم شهادة لشر بكيك لشر بكيك الأولى شهدا أن زيدا أوصى بثلث ماله لقبيلة بني فلان وهما من تلك القبيلة صحت ولا شيء لهما منها الثانية لو أوصى لفقراء جيرانه وهما منهم فالحكم كذلك الثالثة لو أوصى لفقراء بيته أو لأهل بيته وهما منهم لم تصح ولو كانا غنيين صحت والفرق بين الأولين والثالثة أنه يجوز زفيرهما تخصيص البعض منهم بخلافه في الثالثة الرابعة لو أوصى لفقراء جيرانه فتشهد من له أولاد محتاجون منهم لم تقبل مطلقا في حق الأولاد وغيرهم والفرق بينهما وبين أولادهما أن المخاطب لم يدخل تحت عموم خطابه فلم يتناولهما الكلام بخلاف الأولاد فإنهم داخلون تحت الشهادة وإنما أدخلنا المتكلم في مسألة الشهادة لفقراء أهل بيته باعتبار أنهم يحصون بخلاف فقراء جيرانه وبني تميم وذكر قاضي خان في فتاواه من الوقف لو شهدا أنها صدقة موقوفة على فقراء جيرانه وهما منهم جازت ولو على فقراء قرابته لا قال الداطني في الفرق أن القرابة لا تزول والجوار يزول فلم تكن شهادة لنفسه لا محالة اه وأهل بيت الإنسان لا يزول عنهم لأنهم أقارب به الدين في عياله فلهم أن تقبل فيما أول لكن يشكل بمسألة القبيلة فإن الاسم عنهم لا يزول مع قبولها ولكن لا يدخلان ويمكن الفرق بين الوصية والوقف بما أشار إليه ابن الشحنة اه وعلى هذا شهادة أهل المدرسة بوقفها جائزة كما يأتي قريبا في كلام الشرح (قوله لأنها لنفسه من وجه) وهو البعض الذي هو حصة وذلك باطل وإذا بطل في البعض بطل في الكل لكونها غير متجزئة أذهي شهادة واحدة عناية (قوله برق) فإذا طعن المدعي عليه في الشهود وانهم عبيد فعلى المدعي إقامة البينة على حريةهم بحر عند قوله إلا أن يتحمل في الرق والصغر لكن نقل بعده عن الخلاصة في الكلام على الجرح المجرد أنه يقال للشاهدين أقبا البينة على الحرية وهو صريح ما قدمه في شرح قوله والمملوك وما هنا صريح في أن ذلك على المدعي وهو قوله فعلى المدعي إقامة البينة على حريةهم فتأمل (قوله واحد) فلو قال هم محدودون في قذف فعلى الطلع إقامة البينة حموى وله الطعن ولو بعد الحكم ولو عد لهم الخصم قبلها فله الطعن ولو عد لهم

فيما هو من شركتهما
لأنها لنفسه من وجه
في الاشياء للخصم أن
يطعن بثلاثة برق واحد

مطلب

شهد الشر بكيك أن لهما
ولفلان على هذا الرجل
كذا فهي على ثلاثة
أوجه

مطلب

شهدا أن الدائن
أبرأهما وفلانا عن الألف

بعد الشهادة لا يقبل طعنه ط (قوله وشركة) أي إذا ادعى الخصم أن الشاهد شريك المدعى وأقام بينة
تقبل شهادة بينته ولا يكلف المدعى إقامة بينة على أنه ليس شريكاً على الظاهر لاها بينة نبي ط (قوله
بزيادة الخراج) أي الذي لم يكن معيناً لا تقبل لأنه يدفع عن نفسه بهامغرم (قوله ما لم يكن خراج كل
أرض معيناً) فإن الشاهد بشهادته لا يجوز لنفسه مغلماً ولا يدفع بهامغرم ما وكذا يقال فيما بعد (قوله أو لا خراج
للا شاهد) أي عليه كفاي الهندية عن الخلاصة (قوله شهد واعي ضيعة) أي يعود نفعها لغيرهم أما إذا كانت
لجماعة معينين فلا مانع من القبول فيما يظهر ط وعبرة البرازية على قطعة لكن في الفتح كما هنا على ضيعة
وفي القاموس الضيعة العقار والأرض المغلة قال في الهندية أهل القرية أو أهل السكة الغير النافذة شهد واعي
فضعة أرض أنهما من قرينهم أو سكتهم لا تقبل وإن كانت نافذة أن ادعى لنفسه حقاً لا تقبل وإن قال لا آخذ
شيئاً تقبل كذا في الوجيز للكردي (قوله بشهدون بشئ من مصالحه) بأن شهدوا على قطعة أرض أنهما من
سكتهم كما قد مناه عن الهندية (قوله وفي النافذة الخ) صورته ادعى أهل السكة قطعة أرض أنهما من السكة
وشهد بعضهم أن كان الشاهد لا غرض له إلا إثبات نفع عام لا جرم غم له تقبل وإن أداً يفتح باباً فيها لا تقبل
ط (قوله لا تقبل) وقيل تقبل مطلقاً في النافذة فتصح (قوله وإن قال لا آخذ شيئاً تقبل) في قاضيخان
دار بيعت ولها شفعة وأنكر البائع البيع فشهد بذلك بعض الشفعاء أن كان لا يطلب الشفعة وقال أبطلت
شفعتي جازت شهادته والألا لان حق الشفعة مما يحتمل الإبطال أما في المسئلة الآتية في الوقف على المدرسة
من كان فقيراً من أصحاب المدرسة يكون مستحقاً للوقف استحقاقاً لا يبطل بإبطاله فإنه لو قال أبطلت حتى
كان له أن يطلب ويأخذ بعد ذلك فكان شاهد نفسه فيجب أن لا تقبل شهادته وعن بعض المشايخ إذا
شهد اثنان من أهل سكة على وقف تلك السكة أن كان الشاهد يطلب لنفسه حقاً لا تقبل شهادته وإن كان
لا يطلب تقبل ونظريه اه ملخصاً ويؤيده ما ذكره من الكلام عليها في المقالة الآتية فاحفظه (قوله
وكذا) أي تقبل في وقف المدرسة أي في وقفية وقف على مدرسة كذا أو هم من أهل تلك المدرسة
وكذلك الشهادة على وقف مكتب وللشاهد صبي في المكتب وشهادة أهل المحلة في وقف عليها وشهادتهم
بوقف المسجد والشهادة على وقف المسجد الجامع وكذا أبناء السبيل إذا شهدوا بوقف على أبناء السبيل
فالعمدة القبول في الكل بزازية وقيد بالشهادة بوقف المدرسة لأن شهادة المستحق فيما يرجع إلى الغلة
كشهادته باجارة ونحوها لا تقبل لأن له حقاً في المشهود به فكان متهماً بحر قال ابن الشحنة ومن هذا النمط
مسئلة قضاء القاضي في وقف تحت نظره أو مستحق فيه اه وهذا كله في شهادة الفقهاء بأصل الوقف أما
شهادة المستحق فيما يرجع إلى الغلة كشهادته باجارة ونحوها لم تقبل لأن له حقاً فيه فكان متهماً وقد كتبت
في حواشي جامع الفصولين أن مثله شهادة شهود الأوقاف المقررين في وظائف الشهادة بما يرجع إلى الغلة لما
ذكرنا ونشر به فيهما لا يوجب قبولها وفائدتها إسقاط النعمة عن المتولي فلا يحلف ويقويه أن البينة تقبل
لإسقاط اليمين كالمودع إذا ادعى الرد أو الهلاك فالقول له مع اليمين فإن برهن فلا يمان بحر ملخصاً فراجع
قال الرملی ويعلم من قوله ومن هذا النمط الخ جواز شهادة الناظر في وقف تحت نظره لأن القضاء والشهادة
من باب واحد كما تقدم وقد أفتى به شيخ الإسلام الشيخ محمد الغزالي في واقعة الحال بقوله الظاهر قبولها كما
شهد بوقف مدرسة وهو صاحب وظيفة بها والله تعالى أعلم فتأمل اه ويرد على ما مر من الفرق ما في
البرازية من قوله أهل القرية إذا شهد واعي قطعة أرض أنهما من قرينهم لا تقبل وأجاب عنه
الترمذاني بحمله على قرية مملوكة كفاي التنقيح (قوله انتهى) أي ما في فتاوى النسفي ونقله عنه في الفتح آخر
الباب (قوله والاجر الخاص) وذلك لأن منافعه مستحقة للمستأجر ولهذا لا يجوز له أن يؤجر نفسه من آخر
في تلك المدة فلو جازت شهادته للمستأجر كانت شهادة بالاجر لان شهادته من جلة منافعه فلا تقبل شهادته في

وشركة وفي فتاوى
النسفي لو شهد بعض
أهل القرية على بعض
منهم بزيادة الخراج
لا تقبل ما لم يكن خراج
كل أرض معيناً أو
لا خراج للشاهد وكذا
أهل قرية شهد واعي
ضيعة أنهما من قرينهم
لا تقبل وكذا أهل سكة
يشهدون بشئ من
مصلحه لو غير نافذة
وفي النافذة ان طلب
حقاً لنفسه لا تقبل وإن
قال لا آخذ شيئاً تقبل
وكذا في وقف المدرسة
انتهى فليحفظ (والاجر
الخاص المستأجره)
مسألة

تجارة أستاذة ولا في شيء آخر اه شاي وقيد بالخاص لان شهادة المشترك كالخياط تقبل لانه لا يستوجب
أجر الا بعمله فاذا لم يستوجب باجارته شيئا انتفت التهمة عن شهادته اه وتقبل شهادة من استأجره يوما في
ذلك اليوم استحسانا كافي البزارية ولا تقبل شهادة المستعير لمعيره بالمستعار ولورهن دارا فشهد له من
استأجره للبناء يقبل وان شهد له من استأجره لهدمها لاقال في الهندية رجل ادعى دارا في يد رجل فشهد له
شاهدان بها وان المدعى استأجرهما على بناءها وغير ذلك مما لا يجب عليه الضمان في ذلك جازت شهادتهما
وان قال استأجرنا على هدمها فهدمناها لا تقبل شهادتهما ما بالملك للمدعى ويضمنان قيمة البناء للمدعى عليه
كذا في فتاوى قاضيخان وشهادة الاستاذ للتميز مقبولة وكذا المستأجر للاجير فتح ولا تقبل شهادة
المستأجر للاجير بالمستأجر بحر لو استأجر دارا شهر افسكن الشهر كله ثم جاء مدع آخر فشهد به المستأجر
ورجل آخر معه فالقاضي يسأل المدعى عن الاجارة ا كانت بامره او بغير امره فان قال كانت بامري لم تقبل
شهادة المستأجر لانه مستأجر شهد بالمستأجر للاجير وان قال كانت بغير امرى تقبل شهادته لانه ليس
بمستأجر في حقه ولو لم يسكن الشهر كله لم تجز شهادته وان لم يدع المدعى أن الاجارة كانت بامره ولو شهد
المستأجر ان المدعى للذي آجرهما لا يثبت الاجارة أولا انسان آخر على المؤجر لفسخ الاجارة قل
أبو حنيفة رحمه الله تعالى جازت شهادتهما سواء كانت الاجارة رخيصة أو غالية وقال أبو يوسف رحمه الله
تعالى لا تجوز شهادتهما في فسخهما لانهما يدفعا عن أنفسهما لاجرة وان كانا ساكنين في الدار بغير
أجر جازت شهادتهما ماهرة عن المحيط وفيها اذا شهد الاجير لاسأذه وهو أجير شهر فم ترد شهادته ولم يعدل
حتى مضى الشهر ثم عدل لم تقبل شهادته فن شهد لامرأته ثم طلقها قبل التعديل لا تقبل شهادته وان شهد
ولم يكن أجيرا ثم صار أجيرا قبل القضاء بطلت شهادته ولو أن القاضى لم يرد شهادته وهو غير أجير ثم صار
أجيرا ثم مضت مدة الاجارة لا يقضى بتلك الشهادة وان لم يكن أجيرا عند القضاء ولا عند الشهادة ولو أن
القاضى لم يبطل شهادته ولم يقبل فاعاد الشهادة بعد انقضاء مدة الاجارة جازت شهادته اه ولا تجوز شهادة
الكيال بخلاف الذراع وشهادة الدائن لمديونه تقبل وان كان مفلسا كافي الهداية وفي المحيط لا تقبل بدين له
بعدموته بحر قال العلامة التمرناشي في فتاويه تقبل شهادة رب الدين لمديونه حال حيانه اذ لم يكن مفلسا
قولا واحدا واختلف فيما اذا شهد له في حال كونه مفلسا في المحيط لا تقبل وشمس الائمة الحلواني والد صاحب
المحيط قال تقبل وأما اذا شهد له بعد الموت فلا تقبل قولا واحدا يتعلق حقه بالركة كالموصى له كذا في شرح
الوهبانية اه (قوله أو مشاهرة) أو مياومة هو الصحيح جامع الفتاوى ومثله في الخلاصة ويلحق به
المزارع فانه لا يلزم أن تكون مسانهة أو مشاهرة فقد يزاعه على امهاء هذا الزرع لكنه في حكمه فلا
تصح شهادته لرب البذر كما تقدم (قوله أو الخادم أو التابع) بحر الفرق بين المذكورين وقد يقال ان المراد
بالخادم من يخدم بغير أجر والتابع من يكون يتعيش في منزل المشهود له من غير خدمة كملزم في البيت
والمراد بالتلميذ الصناع التابعون لكبيرهم ط وفي الخلاصة هو الذي يأكل معه وفي عياله وليس له أجر
معلوم وقيل المراد الاجير مسانهة أو مشاهرة أو مياومة وتعامه في الفتح وكان بين الخادم وبين الاجير عموم
وخصوص من وجه فالاجير يستأجر لغير الخدمة الخاصة به كالأستاذ لرجل الغنم أو للخياطة أو الخبز
مسانهة أو مشاهرة والخادم قد يخدمه بلا أجر طعماني طعامه أو امر آخر فيجتمعان فيمن استأجره مسانهة
أو مشاهرة للخدمة وينفرد الاجير فيها ولو استأجره للخياطة مثلا كذلك وينفرد الخادم فيها اذا كان يخدمه
طعماني طعامه وشرابه بدون استئجار والتابع هو الذي يكون عالة عليه وان لم يخدمه والتلميذ هو الذي
يتعلم منه علما أو غيره من الصنائع ويدخله في نفقه وهو الذي أراد بقوله بعد ضرر أستاذ الخ دليل قوله
وهو معنى قوله عليه الصلاة والسلام الخ (قوله من القنوع) بالضم قنعت قنوعا اذا سأل فيكون المراد

أو مشاهرة أو الخادم
أو التابع أو التلميذ
الخاص الذي بعد ضرر
أستاذ ضرر نفسه
ونفعه نفع نفسه درر
وهو معنى قوله عليه
الصلاة والسلام لا شهادة
للقانع باهل البيت أى
الطالب معاشه منهم من

به السؤال كما هو أحد معانيه قال تعالى وأطعموا القانع قال بعضهم القانع هو السائل الذي لا يلج في السؤال ويرضى بما يأتيه عفووا و يطلق على التذلل ومن دعائهم نسأل الله القناعة ونعوذ به من القنوع و يطلق على الرضا بالقسم فهو ضد وفي المثل خبر الغنى القنوع وشر الفقر الخضوع والفعل كمنع واسم الفاعل قانع وقنيع أما القناعة فالرضا بالقسم كالقنع محركا والفعل كفتح واسم الفاعل قنع وقانع وقنوع وقنيع أفاده في القاموس وبهذا علمت أن قوله لا من القناعة يعني أن المراد بالقنوع أما السؤال وأما التذلل وعلمت أن القنوع يأتي بمعنى القناعة ط بزيادة (قوله لا من القناعة) الاجتزاء باليسير من الاعراض المحتاج إليها يقال قنع قنعا وقنعة وقنعا إذا رضى وللمحسن البابين أشار الشاعر بقوله

العبد حر ان قنع * والحر عبد ان قنع فاقنع ولا تقنع فما * شئ أضر من الطمع

(قوله ومفاده) أي الحديث الخ صرح به في الفتح جاز ما به ونقله في الشرنبلالية أي إذا كان العلة في عدم قبوله شهادتهما هو طلب معاشهم من المشهود له اذ حينئذ يتمتعون بما يحصل له من الخير وذلك لا يوجد في المستأجر والاستاذ فتصح شهادتهم لكن في التاتر خانية عن الفتاوى الغيائية ولا تجوز شهادة المستأجر للاجير وفي حاشية الفتال عن المحيط للسرخسي قال أبو حنيفة في المجرى لا ينبغي للقاضي أن يجيز شهادة الاجير لاستاذة ولا الاستاذ لاجيره اه وهو مخالف لما استنبطه من الحديث (قوله من يفعل الرديء) أي من أفعال النساء من التزين بزيتنهن والتشبه بهن في الفعل والقول فالفعل مثل كونه محلا للواطء والقول مثل تليين كلامه باختياره تشبها بالنساء اه مغرب وجعل بعضهم الواو في قوله والقول بمعنى أو فاحدهما كاف لان التشبيه بقولهن حرام للرجال وجعل القهستاني الخنث خلقه بمنزلة امرأة واحدة في الشهادة وهو غريب ط قال في الهندية أما إذا كان في كلامه لين وفي أعضائه تكسر خلقه ولم يشهر بشئ من الأفعال الرديئة فهو عدل مقبول الشهادة هكذا في التبيين اه وانما كانت مصيبة لو بقصده لحديث لعن الله الخنثين من الرجال والمترجلات من النساء (قوله ومغنية) ولو بشعر في حكمة قهستاني لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن الصوتين الاحقين المغنية والنائحة وصف الصوت بصفة صاحبه اعلم أن التغني لله وأولج المال حرام بلا خلاف والنوح كذلك خصوصا إذا كان من المرأة لان رفع الصوت منها حرام بلا خلاف اه شلي (قوله لحرمة رفع صوتها) ظاهره أنه يحرم رفع صوتها في مكانها الخاص بها بحيث لا يسمعها الاجنبي قال في النهاية فلذا أطلق في قوله مغنية وقيد في غناء الرجال بقوله للناس وتماه في الفتح ويأتي ان شاء الله تعالى عند قوله ومن يغني للناس لكن نظرفيه الطحطاوي واستظهر عليه بما في الهندية عن شرح أبي المكارم فلا تسمع شهادة مغنية تسمع الناس صوتها وان لم تغن لهم اه قال في السعدية وما ذكره أي صاحب الدرر من قوله ولولنفسها الخ جار في النوح بعينه فما باله لم يكن مسقطا للعدالة اذا ناحت في مصيبة نفسها اه قال سيدي الوالدرجه الله تعالى يمكن الفرق بان المراد رفع صوت يخشى منه الفتنة اه (قوله وينبغي تقييده الخ) مثله كل من أتى بابا من أبواب الكبار أفاده الكمال وانما يخص الظهور عند القاضي بالمداومة لان الشهادة على ذلك جرح مجرد لكن فيه أنه تقبل الشهادة عليه سرا تأمل (قوله ونائحة في مصيبة غيرها) في المغرب ناحت المرأة على الميت اذا نذبت به وذلك أن تبكي عليه وتعدد محاسنه والنياحة الاسم ومنها الحديث على ما قرأته في الفائق ثلاثة من أمر الجاهلية الطعن في الانساب والنياحة والانواء فالطعن معروف والنياحة ماذكر والانواء جمع نوء هي منازل القمر والعرب كانت تعتقد أن الامطار والخبر كلها تنحى منها وقيل النوح بكاء معه صوت اه رملى على المنح قال في البحر قولهم ان النائحة لا تسقط عدتها الا اذا ناحت في مصيبة غيرها مع أن النياحة كبيرة للتوعد عليها لكن لا تظهر الا في مصيبة غيرها غالبا اه وهذا الذي ينبغي التعليل به وأما الذي يذكروه الشارح عن

القنوع لا من القناعة ومفاده قبول شهادة المستأجر والاستاذ (ومخنت) بالفتح (من يفعل الرديء) ويؤتى وأما بالكسر فالتكسر المتلين في أعضائه وكلامه خلقه فيقبل بحر (ومغنية) ولو لنفسها لحرمة رفع صوتها درر وينبغي تقييده بمدومتها عليه ليظهر عند القاضي كما في مد من الشرب على اللهو ذكره الواني (ونائحة في مصيبة غيرها)

الواني فلا ينبغي تضييع المراد به اذ ظاهره أنه يباح لما حينئذ وهو خلاف المعلوم من الدين بالضرورة قال في
التأريخية معزياً للمحيط لا تقبل شهادة النائحة ولم يرد به التي تنوح في مصيبتها وانما أراد التي تنوح في
مصيبة غيرها واتخذت ذلك مكسبة اه ونقله في الفتح عن الذخيرة ثم قال ولم يتعقب هذا من المشايخ أحد
فيما علمت لكن بعض متأخري الشارحين نظروا فيه بأنه معصية فلا فرق بين كونه للناس أو لا قال صلى الله
تعالى عليه وسلم لعن الله الصالقة والحالقة والشافة وقال ليس منا من ضرب الحدود وشق الجيوب ودعا
بدعوى الجاهلية وهي في صحيح البخاري ولا شك أن النياحة ولو في مصيبة نفسها معصية لكن الكلام في
أن القاضي لا يقبل شهادتها لذلك وذلك يحتاج فيه إلى الشهرة ليصل إلى القاضي فانما قيد بكونها للناس
لهذا المعنى والافهوي يرد عليه مثله في قولهم ولا مدمن الشرب على اللهوي يرد شرب الاشربة المحرمة خراً
أو غيره ولفظ محمد في الاصل ولا شهادة مدمن خمر ولا شهادة مدمن السكر يريد ولو من الاشربة المحرمة
التي ليست خراً فقال هذا الشارح يشترط الادمان في الخمر وهذه الاشربة بمعنى الاشربة المحرمة لسقوط
العدالة مع أن شرب الخمر كبيرة بلا قيد الادمان ولهذا يشترط الخصاف في شرب الخمر الادمان لكن
نص عليه في الاصل كما سمعت فما هو جوابه هو الجواب في تقيد المشايخ بكون النياحة للناس ثم هو نقل
كلام الشيخ في توجيه اشتراط الادمان أنه انما شرط ايظهر عند الناس فان من شربها سرا لا تحق
عدالة ولم يتنفس فيه بكلمة واحدة فكذا التي ناحت في بيتها المصيبة لا تسقط عدالتها لعدم اشتراط ذلك
عند الناس وانظر إلى تعليل المصنف بعدم ذكر الادمان بأنه ارتكب محرم دينه مع أن ذلك ثابت بلا ادمان
فانما أراد أنه اذا أدمن حينئذ يظهر أنه مرتكب محرم دينه فتدشها به بخلاف التي استمرت تنوح للناس
لظهوره حينئذ فيكون كالذي يسكرو ويخرج سكراناً وتلعب به الصبيان في رد شهادته وصرح بان الذي
يتهم بشرب الخمر لا تسقط عدالته ومنهم من فسر الادمان بنيته وهو أن يشرب ومن ينه أن يشرب مرة
أخرى وهذا هو معنى الاصرار وأنت تعلم أنه سيد كرر من يأتي باباً من أبواب الكبار التي تتعلق بها الحد
وشرب الخمر منها من غير توقف على نية أن يشرب ولان النية أمر مبطن لا يظهر للناس ٢ والمدارات التي
يتعلق بوجودها حكم القاضي لا بد أن تكون ظاهرة لا خفية لاها معرفة والخفي لا يعرف والظهور
بالادمان الظاهر لا بالنية نعم بالادمان الظاهر يعرف اصراره لكن بطلان العدالة لا يتوقف في الكبار على
الاصرار بل أن يأتيها يعلم ذلك وانما ذلك في الصغار وقد اندرج فيما ذكرنا شرح ذلك اه (قوله
باجر) أطلق في مسكين وأشار إليه في الكافي وكذا في القهستاني كما يأتي النقل عنه قريباً (قوله زاد
العيني فلو في مصيبتها تقبل) اعلم أن هذا التفريع بعض من المفهوم السابق فالعجب من قوله زاد الخ بل
في اقتصار العيني وتعليل الواني إشارة إلى أنهم انقصوا من العبارة السابقة اشتراط الاجر ولهذا قال القهستاني
ولو بلا اجر وتقدم الكلام على ما في ظاهر التعليل فافهم (قوله بزيادة اضطرارها) أي وفي النوح
تخفيف هذه الضرورة وانما قلنا ذلك ليعلم قوله فكان كالشرب للتداوي ط (قوله واختيارها)
مقتضاه لو فعلته عن اختيارها لا تقبل سيدي والدرجة الله تعالى (قوله فكان كالشرب) أي شرب
محرم للتداوي فانه يجوز عند الثاني للضرورة (قوله وعدو) أي على عدوه كما في الملتقى (قوله بسبب)
الدنيا لان المعادة لاجلها حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من القول عليه أما اذا كانت دينية فانه لا تمنع
لانها تدل على كمال دينه وعدالته وهذا لان المعادة قد تكون واجبة بان رأى فيه منكر اشرعاً ولم ينهه
بدليل قبول شهادة المسلم على الكافر مع ما بينهما من العداوة الدينية والمقتول وليه على القاتل والمجروح
على الجارح أو الزوج على امراته بالزنا ذكره ابن وهبان وفي خزائن المفتين والعدو من يفرح لحزنه
ويحزن لفرحه وقيل يعرف بالعرف اه ومثال العداوة الدنيوية أن يشهد المقتدوف على القاذف

باجر درر وفتح زاد
العيني فلو في مصيبتها
تقبل وعلله الواني بزيادة
اضطرارها واسلاب
صبرها واختيارها
فكان كالشرب
للتداوي (وعده
بسبب الدنيا) جعله ابن
الكامل عكس الفرع
لاصله

٢ قوله والمدارات
المدارات بفتح الميم
والدال والراء المهملات
أي مدار الامر لعدم
قبول الشهادة النية
وهي أمر خفي لا بد أن
تكون الخ اه منه

المقطوع عليه الطريق على القاطع وفي ادخال الزوج هنا نظر فقد صرحوا بقبول شهادته عليها بالزنا الا اذا
 قدفها أولا وانه المنع مطلقا قول الشافعي وفي بعض الفتاوى وتقبل شهادة الصديق لصديقه اه أي الا
 اذا كانت متناهية بحيث يتصرف أحدهما بمال الآخر كما تقدم ثم اعلم أن المصرح به في غالب كتب
 أصحابنا والمشهور على السنة فقها تبا ما ذكره المؤلف من التفصيل ونقل في الفنية أن العداوة بسبب الدنيا
 لا تمنع ما لم يفسق بسببها أو يجلب منفعة أو يدفع بها عن نفسه مضره وهو الصحيح وعليه الاعتماد وما في
 الوقائع وغيرها اختيار المتأخرين وأما الرواية المنصوصة فبخلافها وفي كنز الرؤس شهادة العدو على عدوه
 لا تقبل لانه منهم وقال أبو حنيفة تقبل اذا كان عدلا قال أستاذنا وهو الصحيح وعليه الاعتماد لانه اذا
 كان عدلا تقبل شهادته وان كان بينهما عداوة بسبب أمر الدنيا اه واختاره ابن وهبان ولم يتعقبه ابن
 الشحنة لكن الحديث شاهد لما عليه المتأخر ونكارواه أبو داود مر فوعالا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا
 زان ولا زانية ولا ذى غم على أخيه والغمر الحقد ويمكن حمله على ما اذا كان غير عدل بدليل أن الحقد
 فسق للنهي عنه وقد ذكر ابن وهبان رحمه الله تعالى تنبيهات حسنة لم أرها لغيره (الاول) الذي يقتضيه كلام
 صاحب الفنية والمبسوط انا اذا قلنا ان العداوة قاذحة في الشهادة تكون قاذحة في حق جميع الناس لا في
 حق العدو فقط وهو الذي يقتضيه الفقه فان الفسق لا يتجزأ حتى يكون فاسقا في حق شخص عدلا في حق
 آخر اه قلت ولماذا لم يقل المؤلف على عدوه بل أطلقه ويقاس على قولهم ان الفسق لا يتجزأ الناظر اذا
 كان عليه أنظار وقف عديدة وثبت بسببه خيائته في واحد منها فهل يسرى فسقه في كلها فيعزل أجاب
 سيدي الوالد بالسر بيان وانه يعزل منها جميعا به أفنى أبو السعد وكتب الرملي هنا الظاهر من كلامهم أن
 عدم القبول انما هو للثمة لا للفسق ويؤيده ما يأتي عن ابن الكمال وما صرح به يعقوب باشا وكثير من
 علمائنا صرحوا بان شهادة العدو على عدوه لا تقبل فالتقييد بكونها على عدوه ينفي ما عداه وهو المتبادر
 للافهام فتأمل اه أقول أنت خير بان فعل الكبيرة والاصرار على الصغيرة قاذح في العدالة وقد شرط في
 الفنية لعدم القبول كونه فسقا بتلك العداوة وعلى هذا فعدم قبولها مطلقا ظاهر وينبغي تقييده بما اذا كانت
 عداوة ظاهرة كما يفيد ما يأتي عن الفتح في شرح قوله أو يرتكب ما يوجب الخد فتحرر أن الوجه عدم
 القبول مطلقا والتعليل بالانتهام كما مر عن كنز الرؤس لا ينافيه لان الفاسق لا يقبل للاتهام أيضا وما يأتي عن
 ابن الكمال يمكن حمله على ما اذا لم يفسق بها فلي تأمل اه قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى (الثاني) لو
 ادعى شخص عداوة آخر يكون مجرد دعواه اعترافا منه بفسق نفسه ولا يكون ذلك قاذحا في عدالة المدعى
 انه عدو ما لم يثبت المدعى انه عدو له (الثالث) لو قضى القاضي بشهادة العدو على عدوه أو على غير عدوه
 هل يصح أو لا قلنا ان المانع من قبول الشهادة هو الفسق فيكون حينئذ صحيحا نافذا لان القاضي اذا قضى
 بشهادة الفاسق نفذ قضاؤه ويصح وان قلنا انه لمعنى آخر أقوى من الفسق لا يصح في حق العدو ويصح في
 حق غيره وذ كر ابن الكمال في اصلاح الايضاح أن شهادة العدو لعدوه جائزة عكس شهادة الاصل لفرعه
 اه وهذا يدل على أنها لم تقبل للثمة لا للفسق اه قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى قوله لان القاضي اذا
 قضى بشهادة الفاسق نفذ قضاؤه ويصح قال الرملي وصرح يعقوب باشا في حاشيته بعدم نفاذ قضاء القاضي
 بشهادة العدو على عدوه (وأقول) وقياسه يقتضي أن العصية كذلك فلا ينفذ قضاء القاضي بشهادته
 لانه الذي يبغض الرجل لكونه من بني فلان أو من قبيلة كذا كما سيأتي قريبا منقولا عن معين الحكام
 فتأمل اه (الرابع) قد يتوهم بعض المتفقهة والشهود أن كل من خاصم شخصا في حق رادى عليه
 حقا أنه يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة وليس كذلك بل العداوة انما تثبت بنحو ما ذكرتم لو خاصم
 الشخص آخر في حق لا تقبل شهادته عليه في ذلك الحق كالوكيل لا تقبل شهادته فيما هو وكيل فيه ونحو ذلك

لانه اذا تخاصم اثنان في حق لا تقبل شهادة أحدهما على الآخر لما بينهما من الخصامة اه قلت ويدل له ما في فتاوى قاضي خان من باب ما يبطل دعوى المدعى رجل خاصم رجلا في دار أو في حق ثم ان هذا الرجل شهد عليه في حق آخر جازت شهادته اذا كان عدلا اه واعلم انه لو شهد على رجل آخر خصمه في شيء قبل القضاء لا يمنع القضاء بشهادته الا اذا ادعى انه دفع له كذا التلاي شهد عليه وطلب الرد وأثبت دعواه ببينة أو اقرار أو نكول فينفذ بطلت شهادته وهو جرح مقبول كحاضر جوابه وسيأتي في بيان الجرح

(الخامس) اذا قلنا لا يجوز شهادة العدو على عدوه اذا كانت دينيوية هل الحكم في القاضى كذلك حتى لا يجوز قضاء القاضى على من بينه وبينه عداوة لم أقف عليه في كتب أصحابنا وينبغي أن يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان قضاؤه عليه بعلمه ينبغي أن لا ينفذ وان كان بشهادة العدو ولم يحضر من الناس في مجلس الحكم بطلب خصم شرعى ينبغي أن ينفذ و فرق الماوردى من الشافعية بينهما بان أسباب الحكم ظاهرة وأسباب الشهادة خافية بحر وقد مرنا أوائل الباب أن في المسئلة قولين معتمدين أحدهما عدم قبولها على العدو وهو اختيار المتأخرين وعليه صاحب الكنز والمتقى ومقتضاه أن العلة العداوة لا الفسق والالم تقبل على غير العدو وأيضاً ثانياً انهما تقبل الا اذا فسق بها واختاره ابن وهبان وابن الشحنة فراجعوه وكذا تقدم في أول القضاء الكلام على ذلك فارجع اليه وفي فتاوى الخانوقى شئ في شخص ادعى عليه وأقيمت عليه بينة فقال انهم ضربوني خمسة أيام فحكم عليه الحاكم ثم أراد أن يقيم البينة على الخصومة بعد الحكم فهل تسمع الجواب قد وقع الخلاف في قبول شهادة العدو على عدوه عداوة دينيوية وهذا قبل الحكم وأما بعده فالذى يظهر عدم نقض الحكم كما قالوا ان القاضى ليس له أن يقضى بشهادة الفاسق ولا يجوز له فاذا قضى لا ينقض اه لكن يعارضه ما قدمناه آنفاً عن الرملى وصرح يعقوب باشا في حاشيته بعدم نفاذ قضاء القاضى بشهادة العدو على عدوه وأقول وقياسه يقتضى أن العصبية كذلك فلا ينفذ قضاء القاضى بشهادته لانه الذى يبغي الرجل لكونه من بنى فلان أو من قبيلته كما في معين الحكم اه (أقول) وقدم الشارح عبارة اليعقوبية أول القضاء وأقرها سيدى الوالد وكذا الخبر الرملى في فتاواه فتدبره (قوله فتقبل له لا عليه) هذا يفيد قبولها لغير عدوه اذ لم يفسق به كما يأتى (قوله واعتمد في الوهبانية والمحبية قبولها الخ) قد علمت ما تحصل مما سبق أن شهادة العدو على عدوه لا تقبل وان كان عدلا وعدم نفاذ القضاء بها والمسئلة دارة في السكتب فاحفظه (قوله ما لم يفسق بسببها) وهى الرواية المنصوصة والاطلاق اختيار المتأخرين وفي القهستانى ما يفيد أن ما عليه المتأخرون هو الصحيح في زمانهم وزماننا اه وينبغي أن يقال فيه ما قيل في مد من الحرم من الاشتهار ط (قوله قالوا والحقد فسق للنهى عنه) فسرره في الطريقة المحمدية بان يلزم نفسه بفضه وارادة الشر له وحكمه ان لم يكن بظلم أصابه منه بل بحق وعدل كالامر بالمعروف والنهى عن المنكر فحرام وان كان بظلم أصابه منه فليس بحرام وان لم يقدر على أخذ الحق فله تأخيره الى يوم القيامة قال الله تعالى ولن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل انما السبيل على الذين يطعمون الناس ويبغون في الارض بغير الحق أولئك لهم عذاب أليم وساق للنهى أحاديث دالة عليه منها قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا تظهر الثمالة لأكريك فيعافيه الله ويتليك ومنها قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا يحل لمؤمن أن يهجر مؤمناً فوق ثلاث فاذا مرت به ثلاث فليلقه وليسلم عليه فان رد عليه فقد أشركا في الاجروا ان لم يرد عليه فقد ساء بالاثم وهذا محمول على الهجر لاجل الدنيا وأما لاجل الآخرة والمعصية والتأديب فحائز بل مستحب من غير تقدير اه (قوله سواء شهد على عدوه أو غيره) أولهما قيل عليه مفاده أن عدو الشخص لا تقبل شهادته على الشخص ولا على غيره ولا معنى له اذ شهادة عدو زيد على عمر ومقبولة فلعل في العبارة سقطا اه (أقول) حيث كان عدم قبول شهادة العدو على عدوه مبني على أنه يفسق بالمعاداة والفسق مما لا يتجزأ فله معنى

فيقبل له لا عليه واعقد في الوهبانية والمحبية قبولها ما لم يفسق بسببها قالوا والحقد فسق للنهى عنه وفي الاشياء في تمة قاعدة اذا اجتمع الحرام والحلال ولو العداوة للدين لا تقبل سواء شهد على عدوه أو غيره لأنها فسق وهو لا يتجزأ وفي

وليس في العبارة سقط حينئذ لا فرق بين ذلك الشخص وغيره وإنما يفرق الحال لو كان عدم القبول مبنيًا على التهمة فتأمل ذكره الحموي (قوله لا تقبل شهادة الجاهل) قال في معين الحكم ولا من لا يحكم فرائض الوضوء والصلاة ومن سافر فاحتاج للتميم فلم يحسنه ولا المنجم وإن اعتقد عدم تأثير النجوم وادعى أنها أدلة ويؤدب حتى يكف عن هذا الاعتقاد ولا يصدق أقوله تعالى فلا يظهر على غيبه أحدًا إلا من أرفضى من رسول (قوله على العالم) ليس بقيد بدليل التفريع والتعليل (قوله لفسقه بترك ما يجب تعلمه شرعا) قدم في باب التعزير أن القاضي أن يسأل عن سبب فسق الشاهد فلو قال الطاعن هو ترك واجب سأل القاضي المشتوم عما يجب عليه بعلمه من الفرائض فإن لم يعرفها ثبت فسقه لما في المجتبى من ترك الاشتغال بالفقه لا تقبل شهادته والمراد ما يجب تعلمه منه اهـ (قوله والعالم الخ) أتى به دفعًا لتوهم أن العالم المدرس (قوله من يستخرج المعنى) السين والتاء زائدتان والمراد باخراجه من التركيب فهمه منه والظاهر أن المراد به من يعلم العلوم الشرعية وبعض آلياتها ط قال في الاشياء والاهلية للتدريس لا تخفى على من له بصيرة والذي يظهر أنها بمعرفة منطوق الكلام ومفهومه وبمعرفة المفاهيم وأن تكون له سابقة الاشتغال على المشايخ بحيث صار يعرف الاصطلاحات ويقدر على أخذ المسائل من الكتب وأن يكون له قدرة على أن يسأل ويجيب إذا سئل ويتوقف ذلك على سابقة اشتغال في النحو والصرف بحيث صار يعرف الفاعل من المفعول إلى غير ذلك وإذا قرأ لا يلحن وإذا لحن قارئ بحضرته رد عليه اهـ (أقول) لكن يؤيد أن المراد به من يعلم العلوم الشرعية ما قاله قاضي خان أوصى لاهل العلم بيلغ بدخل أهل الفقه والحديث اهـ (قوله ومجازف في كلامه) هو المكثرون الذي لا يتحرى الصدق فإن من كثر كلامه كثرت سقطه والمجازفة هي التكلم بلامعيار شرعي روى أن الفضل بن الربيع وزير الخليفة شهد عند أبي يوسف فرد شهادته فمات به الخليفة وقال لم رددت شهادته قال لا في سمعته يوم يقول للخليفة أبا عبدك فإن كان صادقًا فلا شهادة له بعدوان كان كاذبًا فكن ذلك لانه إذا لم يبال في مجلسك بالكذب فلا يبال في مجلسي فعذره الخليفة اهـ زاد في فتح القدير بعده والذي عندي أن رد أبي يوسف شهادته ليس للكذبة لأن قول الخرافة أنا عبدك إنما هو مجاز باعتبار معنى القيام بخدمة كوكبي تحت أمرك ممتثله على اهانة نفسي في ذلك والتكلم بالمجاز على اعتبار الجامع فلن وجه الشبه ليس كنبأ محظور أو شرعًا ولا وقع المجاز في القرآن ولكن رده لما يدل عليه خصوص هذا المجاز من اذلال نفسه وطاعته لأجل الدنيا فر بما يضر هذا الكلام إذا قيل للخليفة فعدل إلى الاعتذار بما يقرب من خاطره اهـ (قوله أو يخلف فيه) أي في كلامه كثيرًا أي وإن كان في صدق فإن جرائته على ذلك تقتضي قلة مبالاته بامور الدين ولانه بما أداه ذلك إلى الكذب فيه وقد عده في الطريقة المحمدية من جملة آفات اللسان وساق آيات وأحاديث ثم قال إن الخلف بالله تعالى صادق جائر بلا خلاف لكن اكثاره مكروه لقوله صلى الله عليه وسلم الخلف حنت أو ندم وتماه فيها (قوله أو اعتاد شتم أولاده أو غيرهم) كما يليك وأهله فإن كان ذلك بصد منه أحيانًا لا يؤثر في إسقاط العدالة لأن الإنسان قلما يخلو منته هندية قال في الفتح وقال نصير ابن يحيى من يشتم أهله ومما يليك كثيرًا في كل ساعة لا يقبل وإن كان أحيانًا يقبل وكذا الشتم للحيوان كدابته اهـ قال في شرح أدب القاضي إن من سب واحدًا من المسلمين لا يكون عدلًا كما في الشرع بلالية وسر وابن وهبان مسألة الشتم حيث قال والفقه في ذلك أن الشتم لا يخلو ما أن يكون بما فيه أو بما ليس فيه في وجهه أو غيبته فإن كان في غيبته فهو غيبة وانها توجب الفسق وإن كان في وجهه ففيه إساءة أدب وأنه من صنيع رعاع الناس وسوقهم الذين لا مروءة لهم ولا حياء فيهم وإن ذلك مما يسقط العدالة وكذا إذا كان السب باللعنة والابعاد كما يفعله من لا أخلاق لهم من السوق وغيرهم اهـ أي وإن كان بما ليس فيه كذب

فتاوى المصنف لا تقبل
شهادة الجاهل على
العالم لفسقه بترك
ما يجب تعلمه شرعا
حينئذ لا تقبل شهادته
على مثله ولا على غيره
وللحاكم تعزيره على
تركه ذلك ثم قال والعالم
من يستخرج المعنى
من التركيب كما يحق
وينبغي (ومجازف في
كلامه) أو يخلف فيه
كثيرا أو اعتاد شتم
أولاده أو غيرهم

وحكمه ظاهر ومما يؤيد ذلك ما ورد في الحديث سباب المسلم فسوق وقتاله كفر قال ابن الاثير في النهاية السب الشتم يقال سبه يسبه سباً وسباً قيل هذا محمول على من سب أو قاتل مسلماً بغير تأويل وقيل انما قال ذلك على جهة التعليل لأنه يخرج به الى الكفر والفسق (وأقول) هذا خلاف الظاهر اهـ (قوله لانه) أي الاعتقاد (كبيرة) أي اذا أصر عليه بالعود ولذا قيده بالاعتقاد والافهوضغيرة (قوله كترك زكاة) أي من غير عذره به أخذ الفقيه قال الامام غفر الدين والفتوى عليه وذكر الخاصي عن قاضي حان أن الفتوى على سقوط العدالة بتأخيرها من غير عذر لحق الفقراء دون الحج خصوصاً في زماننا كذا في شرح النظم الوهباني منع في الفروع آخر الباب والصحيح أن تأخير الزكاة لا يبطل العدالة كما في الهندية (قوله أوحج) قال في الهندية كل فرض له وقت معين كالصلاة والصوم اذا أخر من غير عذر سقطت عدالته وما ليس له وقت معين كالزكاة والحج روى هشام عن محمد بن عيسى أنه تعالى أن تأخيرها لا يسقط العدالة به أخذ محمد بن مقاتل وقال بعضهم اذا أخر الزكاة والحج من غير عذر ذهب عدالته وبه أخذ الفقيه أبو الليث وتأخير الحج لا تسقط خصوصاً في زماننا كما في المضمرات (قوله على رواية فور يته) في العام الاول عند الثاني وأصح الروايتين عن الامام ومالك وأحمد أي في فسق وتروشهاده بتأخير سنين لان تأخيرها صعبة وبارئها مرة لا يفسق الا بالاصرار بحر ووجهه ان الفورية ظنية لان دايمل الاحتياط في ذلك ولذا أجمعوا أنه لو تراخي كان أداء وان أتم بموته قبله كما نقله الشارح في الحج (قوله أترك جماعة) قال في الفتح منها ترك الصلاة بالجماعة بعد كون الامام لا طعن عليه في دين ولا حال وان كان متأولاً في تركها كان يكون معتقداً لأفضلية أول الوقت والامام يؤخر الصلاة أو غير ذلك لا تسقط عدالته بالترك (أقول) والجماعة سنة مؤكدة في قوة الواجب وقيل واجبة وقيل فرض كفاية وقيل فرض عين والقول بوجوبها هو قول عامة مشايخنا وبه جزم في التحفة وغيرها قال في البحر وهو الراجح عند أهل المذهب وهو أعدل الاقوال وأقواها ولذا قال في الاجناس لا تقبل شهادته اذا تركها استخفاً فان لا يستعظم أمرها كما يفعله العوام أو مجانة أو فسقا أو مسهوا أو بتأويل ككون الامام من أهل الاهواء أو فسقا فكمراه الاقتداء به ولا يمكنه أن يصرفه أو لا يراعى مذهب المقتدى فتقبل والقائل بالفرضية لا يشترطها للصحة فتصح عدالته منفرداً وتسميتها سنة لوجوبها بالسنة وتعمام الكلام في شرحنا على نور الايضاح المسمى بمعراج النجاح فراجع فان فيه فوائد خات عنها أكثر الشروح (قوله أوجعة) من غير عذر فمنهم من أسقطها بمرة واحدة كالحلواني ومنهم من شرط ثلاث مرات كالسرخسي والاول أوجه فتصح لكن قد منعه أن الحكم بسقوط العدالة بارتكاب الكبيرة يحتاج الى الظهور تأمل سيدي الوالدرجه الله تعالى قال في تهذيب القلانسي قال في ترك الجماعة محاشا في الذخيرة هذا ان لم يستخف بالدين وان استخف فهو كاقراه (قوله أو كل فوق شبع) عند الأكثرين والظاهر أن المراد بالشبع ما لا يضره وبما زاد عليه ما يضره لانه هو الذي يحرم ط (قوله بلا عذر) راجع الى الثلاثة قبله ومثال العذر في الاكل مؤانسة الضيف وقصد التقوى على صوم الغد كما في الشرع بلالية والفتح ومن العذر ما اذا أكل أكثر من حاجته ليتقيا به قال الحسن لا بأس به قال رأيت أئس بن مالك رضى الله تعالى عنه يأكل ألواناً من الطعام ويكثر ثم يتقيا وينفقه ذلك خانية (أقول) وهل مثله ما اذا كان مضيفاً ولا يرضى صاحب الطعام الا بذلك بحر والذي في حفظي أنه عذر أيضاً فليراجع أمام مسئلة الضيف فالظاهر أنه اذا لم يكن بينهما مباسطة تامة ما اذا كان فلا يكون عذراً ولا يحرم رأياً (قوله وخروج لفرجة قدوم أمير) في الهندية اذا قدم الأمير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه قال خلف بطلت عدالتهم الا أن يذهبوا للاعتبار فينبذ لا تبطل عدالتهم والفتوى على أنهم اذا خرجوا لانه عظيم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل عدالتهم كذا

لانه معصية كبيرة
كترك زكاة أو
على رواية فور يته أو
ترك جماعة أو حجة أو
أكل فوق شبع بلا
عذر وخروج لفرجة
قدوم أمير

في الظهيرية وقاضيخان اما وعلمه في الفتاوى الصغرى بشغله الطريق فصار مرتكباً للحرام لانه حق العامة ولم يعمل بجلاوس اه وهذا التعليل يفيد أنه اذا تجرد عن شغل الطريق لا يكون قادراً مطلقاً ولا ينافيه ما تقدم اذا تأملت لکن کلام قاضيخان يفيد خلافه قال ابن وهبان وينبغي أن يكون ذلك على ما اعتاده أهل البلد فان كان من عادة أهل البلد أنهم يفعلون ذلك ولا ينكرون ولا يستخفون فينبغي أن لا يقدح وذکر ابن الشحنة بعده فقول المصنف وينبغي الخ ليس كما ينبغي اه ومثله في البحر قال الخیر الرملی أقول فتحرر من مجموع ما ذكر أنه ان كان الأمير غير صالح قدح في العدالة مطلقاً وان كان صالحاً ولم يشغل الطريق لا يقدح وان شغله قدح وأنت على علم بان الحكم يدور مع العلة والعلة في القدح ارتكاب ما هو محظور وتعظيم الفاسق كذلك فعلى ذلك يدور الحكم تأمل اه (أقول) هذا بمنزل عما قدمناه فيما اذا خرج للاعتبار ولم يجلس في الطريق وكان الأمير صالحاً أو فاسقاً ولم يقصد تعظيمه حينئذ لا يقدح كما علمت فافهم (قوله وركوب بحر) أي بحر الهند وهو البحر الاحمر المعروف الآن ببحر السويس بانه اذا ركب البحر الى الهند فقد خاطر بنفسه ودينه ومنها سكنى دار الحرب وتكثير سوادهم وعددهم وتشبههم لينال بذلك مالا ويرجع الى أهله غنياً فاذا كان لا يبالي بما ذكر لا يأمن أن يأخذ من عرض الدنيا فيشهد بالزور وقال ظهير الدين لا يمنع قال العلامة عبد البر والذي يظهر أن المانع ليس الركوب له مطلقاً بل مع ما اقترن به وهذا حين كان الهند كاه كفراً كما يرشد اليه التعليل كيف والنص القطعي بأباح ركوب البحر مطلقاً الا عند ظن الهلاك وما زال السلف يركبون البحار من غير انكار ونص القرآن العظيم أعظم دليل على الجواز اه بتصرف وفي القهستاني وقيل يشهد ركب البحر للتجارة وغيرها وهو الصواب اه ط (أقول) لا سيما في زماننا الآن فانه لا مخاطرة بالنفس ولا محمل لظن الهلاك في السفن المخترعة الآن وهي المعروفة ببابو النار فان سيرها بالمجل لا بالريح فان سيرها بالمجل يدور بين خار الماء المغلي بالنار فلا يخشى من تلف الاماير من غفلة الملاحين (قوله ولبس حرير) الى قوله أوفر عمل ذلك فيما يظهر على من شهر بذلك ط أم لبس الحرير فنه حرمة الاماير استثنى وأما لبس في السوق فلا خلافة بالمروءة وأما استقبال الشمس وانقمر في البول فلكراهة ذلك لانهما آيتان عظيمتان من آيات الله الباهرة وقيل لاجل الملائكة الذين معهم ما والمراد بالاستقبال استقبال عينهما فلو كان في مكان مستور ولم تكن عينهما بمراى منه بان كان ساتر بمنع عن العين ولو سحبا فلا كراهة كما اذا لم يكونا في كبد السماء كما حررت في معراج النجاش على نور الايضاح (أقول) ومثل لبس الحرير استعمال ما يحرم شرعاً كفضة وذهب وقوله أو الى قبله ظاهره ولو في بناء مع أن الأئمة يقولون بعدم الكراهة فيه فالظاهر أن يقيد هو وما بعده في الصخراء (قوله وطفيلى) يتبع الدعوات من غير أن يدعى وصار عادة له وان أتم بمرّة أى بلا خلاف كما في البحر (قوله ومسخرة) لرفضه المروءة ان اعتاد ذلك واشتهر ولا رنكاب المحظورات غالباً بلا خلاف كما في الهندية (قوله ورقاض) ومنه الكوشة والحريية والمعروف بالسماع كل ذلك حرام فمن اعتاده واشتهر عنه يقدح في عداله دون ما يقع من غلب عليهم الحال و يفعلون ذلك بدون اختيار نفعا لله تعالى بهم كما أوضح ذلك سيدى الوالد في رسالة شفاء العليل و بل الغليل في حكم الوصية بالختومات والتهليل (قوله وشتم الدابة) محمول على الاعتياد أفاده في الهندية (قوله وفي بلادنا يشقون بائع الدابة) فيجوز فيه التفصيل في الاعتياد وعدمه وكثيرا ما يلغنون الدابة وبائعيها فلا يجوز لعن الدابة وغيرها من الجناد وقد ورد التصريح بالنهاى عن اللعن (قوله لا تقبل شهادة البخيل) ذكره في الهندية عن المحيط (قوله يستقصى) بالصاد المهملة أى يبالغ (قوله فيما يقرض) وفي نسخة يقبض وهو كذلك في الخلاصة والذي في شرح الوهبانية لعبد البر والشربلالى يقرض بالياء المثناة تحت والقاف اه ح (قوله ولا شهادة الاشراف من أهل العراق

وركوب بحر ولبس
حرير وبول في سوق
أو الى قبله أو شمس
أو قسر و طفيلى
ومسخرة ورقاض
وشتم الدابة وفي
بلادنا يشتمون بائع
الدابة فتح وغيره وفي
شرح الوهبانية لا تقبل
شهادة البخيل لانه
لبخله يستقصى فيما
يتقرض من الناس
فيأخذ زيادة على حقه
فلا يكون عدلاً ولا
شهادة الاشراف من
أهل العراق

لتعصبهم) لانهم قوم يتعصبون فاذا ناب قوم أحد منهم ثابتة تأتي سيد قومهم فيشفع فلا يؤمن أن يشهد له بزور
 اه وعلى هذا كل متعصب لا تقبل شهادته بحر قال الرملي قال الغزالي قلت وفي الخلاصة من كتاب القضاء
 فان عدله اثنان وجرحه اثنان فالجرح أولى الا اذا كان بينهم تعصب فانه لا يقبل جرحهم لان أصل الشهادة
 لا تقبل عند العصبية فالجرح أولى اه وفي معين الحكماء في موانع قبول الشهادة قال ومن العصبية أن
 يبغض الرجل الرجل لانه من بني فلان أو من قبيلة كذا اه (أقول) من التعصب أن يبغضه لانه من حزب
 فلان أو من أصحابه أو من أقاربهم أو منسوبيه اه قال عبد الحليم في حاشية الدرر ولا يذهب عليك أن أكثر
 طائفة القضاة بل الموالي في عصرنا ينهم تعصب ظاهراً لاجل المناصب والرتب فينبغي أن لا تقبل شهادة
 بعضهم على بعض مالم يتبين عدالته كما لا يخفى اه (قوله) ولا من اتقل من مذهب أبي حنيفة الخ أي
 استخفاً لانه لا يكون أهلاً للشهادة فلا يعتمد عليه منحه وتقدم في باب التعزير أن من ارتحل الى مذهب
 بدون حاجة شرعية يعزر فكان ذلك معصية موجبة رد شهادته ولانه ليس للعالم أن يتحول من مذهب
 الى مذهب ويستوى فيه الحنفي والشافعي وقيل لمن اتقل الى مذهب الشافعي ليزوج له أخاف أن يموت
 مسلوب الايمان لاهلته بالدين بحقيقة قدرة فنية من كتاب الكراهية وفي آخر هذا الباب من المنع وان
 اتقل اليه لقلة مبالاة في الاعتقاد والجرأة على الانتقال من مذهب الى مذهب كما يتقوله ويميل طبعه اليه
 لغرض يحصل له فانه لا تقبل شهادته اه فعلم بمجموع ما ذكرناه أن ذلك غير خاص بانتقال الحنفي وانه اذا
 لم يكن لغرض صحيح فافهم ولا تسكن من تسكن من تركه الأئمة المجتهدون نفعا الله تعالى بهم أجمعين
 في الدنيا والآخرة آمين وتقدم هذا البحث مستوفى في فصل التعزير فارجع اليه (قوله) وكذا بائع الاكفان
 والخنوط) أي اذا ابتكر وتوصل ذلك أما اذا كان يبيع الثياب ويشترى منه الاكفان تجوز شهادته
 جامع الفتاوى وبحر وفي الهندية اذا كان الرجل يبيع الثياب المصورة أو ينسجها لا تقبل شهادته اه أي
 صورة ذي روح (قوله لتقنيه الموت) وان لم يتمه بان كان عدلاً لا تقبل كذا قيد شمس الأئمة قال الرحني
 وينبغي أن يكون مثله بائع الطعام لتقنيه الغلاء والسدة على الناس اه (أقول) وهذا أيضاً ان لم يتمه بان
 كان عدلاً لا تقبل (قوله وكذا الدلال) أي فيما عده اعدم صحة الشهادة على فعل نفسه أو مطلقاً الكثرة كذبه
 في التنقيح لسيدى الوالد سئل في شهادة الدلال العدل الذي لا يحلف ولا يكذب هل تقبل الجواب نعم اذا
 كان كذلك تقبل قال في البحر وكذا لا تقبل شهادة النحاس وهو الدلال الا اذا كان عدلاً لم يكذب ولم يحلف
 اه وقد مناعن الفتح أن أهل الصناعات الدينية الاصح أنها تقبل كالزبال والحجام لاسهات ولاها قوم صالحون
 فالم يعلم القادح لا يبنى على ظاهر الصناعات وكذا الدالون والنحاسون ويحتمل ان المراد الدلال اذا شهد
 على البيع فانه قال في الهندية الوكيلان بالبيع والدلالان اذا شهدا وقالان نحن بعنا هذا الشيء من فلان لا تقبل
 شهادتهما اه (قوله والوكيل) أي بالنكاح (قوله لو بائبات النكاح) أي لا تقبل بائبات النكاح لانها
 شهادة على فعله وقوله لو بائبات النكاح للتمثيل للتقيد ومثله سائر العقود التي بائرها لا يصح شهادته
 بها اذا صرح به بائرها وكأله ما اذا شهد أنه ملكه أو في اجارته تقبل وفي بعض نسخ الشرح زيادة واو قبل
 لو أي ولو بائبات النكاح ترقيا اذ هو هنا سفير وهي الاولى (قوله أما لو شهد أنها امرأته تقبل) لانه شهد
 بقيام النكاح لا بعقد (قوله والحيلة الخ) مقتضاه أن من لا تقبل شهادته لعلة يجوز له أن يخفيها ويشهد كما
 اذا كان عبد المشهود له أو ابنه أو نحو ذلك فليست أملى سيدى الوالد رحمه الله تعالى (أقول) وسيأتي قريباً
 عن البحر عن الملقط ان لشارب الخمر ان يشهد اذا لم يطلع عليه وانه لا يحل له ان يهتك ستره بذكر فسقه
 وابطال حق المدعى (قوله بالنكاح) أي بائباته ولا يذكر الوكالة أي انه كان وكيله (قوله براز به)
 عبارتها وشهادة الوكيلين أو الدالين اذا قالان نحن بعنا هذا الشيء أو الوكيلان بالنكاح أو بالخلع اذا قالان نحن

لتعصبهم ونقل المصنف
 عن جواهر الفتاوى ولا
 من اتقل من مذهب
 أبي حنيفة الى مذهب
 الشافعي رضى الله
 تعالى عنه قال وكذا
 بائع الاكفان والخنوط
 لتقنيه الموت وكذا
 الدلال والوكيل لو
 بائبات النكاح أما لو
 شهد أنها امرأته تقبل
 والحيلة انه يشهد
 بالنكاح ولا يذكر
 الوكالة براز به وتسجيل
 واعتمده قدرى أفندى
 في واقعاته وذكره
 المصنف في اجارة معينه

فعلنا هذا النكاح أو الخلع لا تقبل أما لو شهد الوكيلان بالبيع أو النكاح أنها منكوحته أو ملكة تقبل وذكر أبو القاسم أنكر الورثة النكاح فشهد رجل قد تولى العقد والنكاح بذلك النكاح ولا يذكر أنه تولاه انتهى (قوله وملخصه) أي ملخص ما ذكره المصنف في كتاب الاجارة من كتابه المسمى بالمعين (قوله الدلائل والصكاكين) إذا كان غالب حالهم الفساد لكثرة الكذب منهم غالباً أما إذا غالب عليهم الصلاح فالصحيح أنها تقبل كما في الهندية وقد مناه آتفا (قوله والمحضرين والوكلاء المفتعلة على أبوابهم) أي القضاة وهو متعلق بالثاني وحذف من الاول نظيره قال ح الوكلاء المفتعلة الذين يجتمعون على أبواب القضاة يتوكلون للناس في الخصومة اه قال غفر الدين لما سئل عن شهادة أعوان الحاكم والوكلاء على أبواب القضاة قال لا تسمع شهادتهم لانهم ساعون في ابطال حق المستحقين فهو فسق فلا تسمع (قوله وفيها) مكر ومع ما يأتي متنا (قوله أخرج من الوصاية) نص على المتوهم لانه اذا لم يخرج فشهادته للميت بدين أو غيره باطلة سواء كانت الورثة كباراً أو صغاراً ولو شهد على الميت بدين قبلت على كل حال هندية (قوله بعد قبولها) أما اذا لم يقبل بعد موت الموصى ولم يرد فشهادته للقاضي بقوله لا تقبل الوصاية فان قبل ابطالها وان رد أمضاها وان لم يخبر بشئ توقف القاضي ملتقط (قوله للميت) ولا لليتيم هندية (قوله أبداً) أي وان لم يخاصم هندية (قوله وكذا الوكيل) أي شهادة الوكيل للموكل (قوله فكذلك) أي لا تقبل عند أبي يوسف وتقبل عند الامام ومحمد كذا في الذخيرة وانما اقتصر المؤلف على قول الثاني لما قيل ان الفتوى والقضاء على قوله في الوقف والقضاء ط (قوله ومد من الشرب) قال في النهاية معزياً الى الذخيرة أراد به الادمان في النية يعني يشرب ومن نيته أن يشرب بعد ذلك اذا وجدته قال الرملي في حاشية المنح بخلاف ما اذا أقام عنه فانه فاسق تاب فتقبل شهادته انتهى فاذا تم هذا فلا فرق بين الخمر وغيره لانه وان كان بقطرة منها ارتكب الكبيرة وترد شهادته لكن بالتوبة يزول فسقه ويعود عدلاً وتقبل شهادته لكن لا تتم التوبة بمجرد نية عدم الشرب بل لابد من الندم والاقلاع في الحال والعزم على أن لا يعود واذا علمت معنى الادمان وان غير المدمن تائب بانه قد أقام عنه ونوى أن لا يعود اليه سقط هذا الكلام كله لان التائب تقبل شهادته سواء تاب عن الصغيرة أو الكبيرة (أقول) لكن قد مناعن الفتح عند الكلام على النائحة أن تفسير الادمان بالنية أمر خفي لا يصلح أن يكون مدار العدم قبول الشهادة فتأمل (قوله لان بقطرة منها) فيه حذف اسم أن (قوله يرتكب الكبيرة) لانه يحرم قليلها وكثيرها والقليل يطلق على القطرة بالاجماع خلافاً للتمتلة فاهم بقولون باباحة القليل قال في الهداية وهذا كفر لانه محذور للكتاب فانه سماه رجساً والرجس ما هو محرم العين وقد جاءت السنة متواترة أن النبي عليه الصلاة والسلام حرم الخمر وعليه انعقاد اجماع الامة ولان قليله يدعوى الى كثيره وهذا من خواص الخمر ولانه لو أقر بشرب قطرة واحدة يلزمه الحد كما قرر في محله (قوله وترد شهادته) أي من غير ادمان هذا مخالف لما في الكافي حيث قال وانما شرط الادمان ليكون ذلك ظاهراً منه فان من شرب الخمر سرا ولا يظهر منه ذلك لا يخرج من أن يكون عدلاً وان شربها كثيراً وانما تسقط عدالته اذا كان ذلك يظهر منه أو يخرج سكران فتلعب به الصبيان فانه لا مردة لثقله ولا يحترز عن الكذب عادة وكذا من يجلس مجلس الفجور والمجانة في الشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب وفي فتاوى قاضي خان لا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر لانه كبيرة وفي الذخيرة لا تقبل شهادة مدمن الخمر زبلي وعيني وفي النهاية الادمان شرط في الخمر أيضاً في حق سقوط العدالة اه فلهذه نقول صريحاً في عدم الفرق في اشتراط الادمان بين الخمر وغيره فها ذكره الشرح تبعاً لما صاحب البحر لا يعمل عليه أبو السعود وقد تقدم أنه يشترط الاشتهار في كل من أتى باباً من أبواب الكبائر ط بزيادة (أقول) وكذلك صحح شرط الادمان في شرب الخمر لسقوط العدالة

معز بالبرازية وملخصه
أنه لا تقبل شهادة
الدلائل والصكاكين
والمحضرين والوكلاء
المفتعلة على أبوابهم
ونحوه في فتاوى مؤيد
زاده وفيها وصى أخرج
من الوصاية بعد قبولها
لم تجز شهادته للميت
أبداً وكذا الوكيل بعد
ما أخرج من الوكالة ان
خاصم اتفاقاً والا
فكذلك عند أبي
يوسف (ومد من
الشرب) لغير الخمر لان
بقطرة منها يرتكب
الكبيرة وترد شهادته

البرجندی وصاحب التتمة وعليه كلام الدرر حيث عمم الشرب شرب الخمر والعرق والوزج ونحوها كما
 في عبد الحليم (قوله وما ذكره ابن الكمال) من أن شرب الخمر ليس بكبيرة فلا يسقط العدالة إلا بالاصرار
 عليه (قوله كما حرره في البحر) قال فيه وذكر ابن الكمال أن شرب الخمر ليس بكبيرة فلا تسقط العدالة إلا
 بالادمان عليه قال في الفتاوى الصغرى ولا تسقط عدالة شارب الخمر بنفس الشرب لأن هذا الحكم يثبت
 بنص قاطع إلا إذا دام على ذلك اه وهو غلط من ابن الكمال لما قدمناه عن المشايخ من التصريح بأن
 شربها كبيرة ولما قلنا في الحديث المشهور في الكبار أنها سبع وذكر منها شرب الخمر اه بل انما شرط
 الادمان عليها لا اشتهاؤها لانها صغيرة لان الشهادة لا ترد إلا بالادمان وظهوره بالاشتهاؤها وأما مجرد الشرب
 مع قطع النظر عن سقوط الشهادة فقد علمت أنه كبيرة ولو بقطرة فلو تغفل قال السائحاني أقول نسبة العلق
 الى هذا الهمام في الفرق بين شرط الادمان للخمر وغيره من الاشربة غير مسهمة لما صرح قاضي خان
 في فتاواه وعبارته ولا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر لانها كبيرة وانما شرط الادمان ليظهر
 ذلك عند الناس فان من اتهم بشرب الخمر في بيته لا تبطل عداته وان كانت كبيرة وانما تبطل اذا ظهر ذلك
 أو يخرج سكران يسخر منه الصبيان لان مثله لا يحترز عن الكذب وذكر الخصاص رحمه الله تعالى أن
 شرب الخمر يبطل العدالة وقال محمد رحمه الله تعالى ما لم يظهر ذلك يكون مستورا الحال اه وفي المقدسي ومحمد
 شرط الادمان وهو الصحيح نعم اذا حمل الغلط على قول ابن الكمال ان شرب الخمر ليس بكبيرة يظهرنا
 قدمناه قريبا من أن شرب قطرة منه كبيرة وفي البدائع شرب الخمر احيانا للثبوت لا للتبطل يكون عدلا وعامة
 المشايخ لا يكون عدلا لان شرب الخمر كبيرة محضة اه (قوله قال وفي غير الخمر) قد علمت أنها يشترط فيها
 أيضا (قوله بشرط الادمان) قدمنا أنه اختلف في الادمان هل هو في الفعل أو النية على قولين محكيين
 فيه وفي الاصرار قال ابن كمال ان الادمان بالعزم أمر خفي لا يصلح أن يكون مدار العدم قبول الشهادة
 ومحصله أن ابن الكمال يميل الى ترجيح اشتراط الادمان بالفعل لا بالنية فراجع (قوله على اللهو) أي
 لاجل اللهو أي وهو معروف وأصله ترويح النفس بما لا تقتضيه الحكمة بحر عن الصباح والمراد به ان
 لا يكون للتداوى فيدخل في اللهو الشرب للاعتياد قال في البحر فاطلق اللهو على المشروب وظاهره انه
 لا بد من الادمان في حق الخمر أيضا قال في المنع هو خلاف الظاهر من العبارة لان الظاهر منها ان معنى مدمن
 الشرب أي مداوم شرب الخمر على اللهو وقال الزبلي أي مداوم شرب الخمر لاجل اللهو لان شربها كبيرة
 وقال من لا خسر و مدمن الشرب أي شرب الاشربة المحرمة فان ادمان شرب غيرها لا يسقط الشهادة ما لم
 يكن على اللهو اه فافاد كلامه أن الشرب على اللهو وانما هو شرط في غير الاشربة المحرمة أما فيها فلا يشترط
 وهذا يوافق كلام صاحب البحر والظاهر ان هذا هو الذي أحوجه الى ما ذكره من حمل اللهو في كلام
 الكثر على المشروب وهو مخالف لكلام الزبلي فانه جعله شرطا في الخمر أيضا وربما يناسبه كلام الشارح
 هنا والظاهر خلافه لان شرب الخمر كبيرة ترد الشهادة بها سواء شربت على اللهو أم لا وظاهر كلامهم انه لا بد
 من الادمان في حق الخمر أيضا وأما ادمان شرب غير المحرم لا يسقط الشهادة ما لم يكن على اللهو فجعل اللهو
 قيد للشرب وجعله على شرب غير المحرم هو الذي يظهر كما يظهر لي من كلامهم والله تعالى الموفق (قوله لشبهة
 الاختلاف) قال في البحر في قوله على اللهو إشارة الى أنه لو شربها للتداوى لم تسقط عدالته لان الاجتهاد
 فيه مسانغا اه قال ط والاصح الحرمة ثم لو شرب انصه شيء في حلقه ونحوه مما ينفسه لا محالة كان مباحا
 فهاستاني وفي العناية لا تسقط عدالة أصحاب المروآت بالشرب ما لم يشتهروا في الطهيرة من سكر من النبيذ
 بطلت عدالته في قول الخصاص لان السكر حرام عند الكل وقال محمد لا تبطل عدالته الا اذا اعتاد ذلك اه
 قال في البحر وهو عجيب من محمد لانه قال بحرمة قليله ولم يسهطها بكثيره وظاهره انه يقول بان السكر منه

وما ذكره ابن الكمال
 غلط كما حرره في البحر
 قال وفي غير الخمر يشترط
 الادمان لان شربه
 صغيرة وانما قال (على
 اللهو) ليخرج الشرب
 للتداوى فلا يسقط
 العدالة لشبهة
 الاختلاف صدر
 الشريعة وابن كمال

صغيرة فشرط الاعتقاد اه قال سيدي الوالد قوله وهو عجيب من محمداً فيه نظر ظاهر يعلم مما قدمه عن
 الصدر الشهيد من ان الادمان على شرب الخمر شرط لسقوط العدالة عند محمد مع أنه ممن بقول بان مجرد شرب
 الخمر ولو بدون ادمان واسكار ولهذا قال المقدسي وانما فعل ذلك محمد يعني حيث اشترط الاعتقاد على السكر
 من النبيذ لا احتياط فنع القليل يعني من المسكر ولم يسقط العدالة الا اذا اعتاد ولم يكتف بالكثرة اه فان
 قلت لم اشترط الادمان في الشرب دون غيره مما يوجب الحد قلت ذكر البرجندي ان الوقوع في الشرب
 أكثر من الوقوع في غيره فلو جعل مجرد الشرب مسقطاً للعدالة أدى الى الحرج اه قال في البحر ولشارب
 الخمر ان يشهد اذا لم يطلع عليه لما في الملتقط واذا كان في الظاهر عدلاً وفي السرفاسقا فاراد القاضي أن
 يتنهي بشهادته لا يحل له ان يذكر فسقه لانه هناك الستروا بطلان حق المدعي اه ولا فرق في السكر المسقط
 لما بين المسلم والذمي لما قدمناه انه اذا سكر الذمي لا تقبل شهادته (قوله ومن يلعب بالصبيان) في الهندية
 حكى عن أبي الحسن ان شيخا لوصارح الاحداث في المجامع لم تقبل شهادته اه قال ط والمراد الاحداث
 المشتهون لا الاطفال الصغار لتسليتهم عن البكاء وأولجهم ويدل عليه التعليل بعدم المروءة ويحتمل أن المراد
 بهم ما يعم ما ذكر ويحمل على الكثرة وحوره اه أقول قد ثبت عنه صلى الله عليه وسلم ملاعبته للحسن
 ولامامة ولو كان فيه أدنى ما يخل لما فعله وبه يتعين أن المراد الاحداث المشتهون تأمل (قوله والطيبور)
 أي من يلعب بهاجم طير وهو جمع طائر واللعب بالسكر فعل قصد به مقصد صحيح قاله الراغب قهستاني وانما
 ردت شهادته لانه يورث غفلة وهو محمول على ما اذا كان يقف على عورات النساء لصعوده سطحه ليطير طيره
 اه بحر (قوله للاستثناس) أو لمل الكتب كما في بلاد مصر والشام أي سابقا وفي بلاد فارس الآن (قوله
 الا أن بحر جام غيره) أي المملوك فتفرخ في وكرها فياً كل ويبيع بحر وان لم يصعد السطوح قال في الهندية
 ولا شهادة من يلعب بالجام بطيره من فاما اذا كان يمسك الجام يستانس بها ولا يطيرها عادة فهو عدل مقبول
 الشهادة كذا في المبسوط وهكذا في الكافي وفتاوى قاضي خان الا اذا كانت تجرحامات أخر مملوكة لغيره
 فتفرخ في وكرها فياً كل ويبيع منه اه (قوله لا كله للحرام) قال في الهندية لا تقبل شهادة آكل الربا
 المشهور بذلك المقيم عليه كذا في المبسوط ولا تقبل شهادة من اشتغل باكل الحرام جوهره ط (قوله
 ولطنبور) بالضم قهستاني وفسره في الهداية بالمغني (قوله وكل هو شنيع) من عطف العام على الخاص
 قال في البحر وأراد المؤلف بالطنبور كل هو كان شنيعا بين الناس احترازا عما لم يكن شنيعا كضرب
 الفضيب كما ذكره الشرح عن البحر قال في المحيط الرجل يلعب بشئ من الملاهي وذلك لم يشغله عن الصلاة
 ولا عما يلزمه من الفرائض ينظر ان كانت مستشعة بين الناس كالزماير والطنابير لم تجز شهادته وان لم يكن
 شنيعا لا يمنع قبولها الا أن يتفاحش بان يرقصوا به فيدخل في حد المعاصي والكبائر فتسقط به العدالة اه
 وقد ذكر الشيخ هنا حديثا مرفوعا ما أن من دد ولا الدمى والدال لعب واللهو أي ما أمان شئ من اللهو
 وفي الولوالجية ان لعب بالصولجان يريده بالفروسية جازت شهادته لانه غير محظور بحر ملخصا قال في الخاتمة
 وان لعب بشئ من الملاهي ولم يشغله ذلك عن الفرائض لا تبطل عدالته وملاعبته الاهل والفرس لا تبطل
 العدالة ما لم يشغله عن الفرائض فان لم يشغله لكنه شنيع بين الناس كالزماير والطنابير فكذلك وان لم يكن
 شنيعا كالحدا وضرب الفضيب فلا الا اذا خش بان يرقصوا عند ذلك اه (قوله نحو الحدا) أي للابل
 قال الشاعر الماهر

(ومن يلعب بالصبيان)
 لعدم مروءته وكذبه
 غالبا كافي (والطيبور)
 الا اذا أمسكها
 للاستثناس فيباح الا
 ان يجر حمار غيره فلا
 لا كله للحرام عيني
 وعناية (والطنبور)
 وكل هو شنيع بين
 الناس كالتناير
 والمزماير وان لم يكن
 شنيعا نحو الحدا

أوما ترى الأبل التي • هي ريك أغلظ منك طبعاً

تمنى الى صوت الحدا • وتقطع اليسداء قطعاً

ولم يذكر الشعر وفي الهندية الشاعر اذا كان يهجو لا تقبل شهادته وان كان يمدح وكان أغلب مدحه

الصدق قبلت والذي يعلم شعر العرب ان كان تعلم لاجل العربة لا تبطل عدالته وان كان فيه خش اه قال
سيدى الوالد بعد كلام ان لمكروه منه ما دام عليه وجعله صناعة له حتى غلب عليه وأشغله عن ذكر الله تعالى
وعن العلوم الشرعية وبه فسر الحديث المتفق عليه وهو قوله صلى الله عليه وسلم لأن يمتلى جوف أحدكم
في خاخير من أن يمتلى شعره فاليسير من ذلك لا بأس به اذا قصد به اظهار النكات والاطافات والتشايه
اللطيفة والمعاني الرائقة وان كان في وصف الحدود والقود وقان علماء البديع قد استشهدوا من ذلك بأشعار
المولدين وغيرهم لهذا القصد وقد ذكر المحقق ابن الهمام في فتح القدير ومن المباح أن يكون فيه صفة امرأة
مرسلة بخلاف ما اذا كانت بعينها حية وعمم بعضهم المنع الا أنا عرفنا من هذا أن التغنى المحرم هو ما كان في اللفظ
بما لا يحل كصفة الذكور والمرأة المعينة الحية ووصف الخمر المهيج اليها والحانات والهجاء لمسلم
أو ذمى اذا أراد المتكلم هجاءه لا اذا أراد انشاد الشعر للاستشهاد به أو لتعلم فصاحته وبلاغته ويدل
على ان وصف المرأة كذلك غير مانع ما سلف في كتاب الحج من انشاد أبي هريرة رضي الله تعالى
عنه وهو محرم شعرا

قامت تربك رهبة ان تهضما * ساقا بخنداء وكعبا أدرا

وانشاد ابن عباس شعرا * ان تصدق الطيرتك ليسا * لان المرأة فيهما ليست معينة فلولان انشاد
ما فيه وصف امرأة كذلك جائز لم نقله الصحابة رضي الله عنهم ومما يقطع به في هذا قول كعب بن زهير
بحضرة النبي صلى الله عليه وسلم

وما سعاد غداة البين اذ رحلوا * الا أغن غضيض الطرف مكحول

تجلو عوارض ذي ظلم اذا ابتسمت * كأنه منهل بالراح معلول

وكثير في شعر حسان من هذا كقوله وقد سمعه النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينكره في قصيدته التي أولها
نبئت فؤادك في المنام خريدة * تسقي الضجيع ببارد بسام

فاما الزهريات المجردة عن غير ذلك المتضمنة وصف الرياحين والازهار والمياه المطردة كقول ابن المعتز
سقاها بغابات خليج كأنه * اذا صاحته راحة الريح مبرد

يعنى سقى تلك الرياض وقوله

وترى الرياح اذا سب من غديره * صقيلة تنفين كل قذاة

ما ان يزال عليه ظي كارع * كتطلع الحسنة في المرأة

فلا وجه لمنعه على هذا نعم اذا قيل ذلك على الملاحى امتنع وان كان مواعظ وحكمالات نفسها لذلك
التغنى والله أعلم وفي الذخيرة عن النوازل قراءة شعر الادب اذا كان فيه ذكر الفسق والخمر والغلام
يكره والاعتماد في الغلام على ما ذكرنا في المرأة أى من أنها ان كانت معينة حية يكره وان كانت ميتة
فلا اه وتقدم الكلام على ذلك في صدر الكتاب قبل رسم المفتى وكذا باتى في الحظر والاباحة ونقل
قبيل الوتر والنوافل عن الضياء المعنوي العشرون من آفات اللسان الشعر سئل عنه صلى الله عليه
وسلم فقال كلام حسنه حسن وفيه قبيح ومعناه أن الشعر كالنثر يحمده حين يحمده ويذمه حين يذمه
ولا بأس باستماع نشيد الاعراب وهو انشاد الشعر من غير لحن وبحرم هجو مسلم ولو بما فيه فما كان
منه في الوعظ والحكم وذ كر نعم الله تعالى وصفة المتقين فهو حسن وما كان من ذكر الاطلاق والازمان
والامم فباح وما كان من هجو وسخف فحرام وما كان من وصف الحدود والقود والشعور
فمكروه كذا فصله أبو الليث السمرقندي ومن كثر انشاده وانشاؤه حين تنزل به مهماته ويجعله
مكسبة له تنقص مروءته وترد شهادته اه قال سيدى الوالد رحمه الله تعالى في الحظر والاباحة وأما

قوله بخنداء البخنداء
كخنداء المرأة التامة
القصب كالبخندى
وقوله أدرا مدرم الساق
كفرح استوى
والكعب أو العظم واره
اللحم حتى لم يبين له حجم
اه قاموس اه مصححة

وصف الحدود والاصداغ وحسن القبول والقامة وسائر أوصاف النساء والمرد قال بعضهم فيه نظر وقال في المعارف لا يليق بأهل الديانات وينبغي أن لا يجوز انشاده عند من غلب عليه الهوى والشهوة لأنه يهيج على اجالة فكره فيمن لا يحل وما كان سبباً لمحظور فهو محظور اه لكن قد منا أن انشاده للاستشهاد لا يضر ومثله فيما يظهر انشاده أو عمله لتشبهات بليغة واستعارات بدیعة (قوله وضرب القصب) الذي البحر وغيره القصب والظاهر أن المراد بهما واحد وهو الزمر في الغاب لأنه هو الذي يرقصون حوله ويدل له ما في البحر عن المعراج حيث قال الملاحى نوعان محرم وهو الآلات المطربة من غير غناء كالزمار سواء كان من عود أو قصب كالشباب أو غيره كالعود والطنبور لما روى أبو أمامة أنه عليه الصلاة والسلام قال ان الله تعالى بعثنى رجة للعالمين وأمرني بمحق المعازف والمزامير ولأنه مطرب مصد عن ذكر الله والنوع الثاني مباح وهو الدف في النكاح وفي معناه ما كان من حادث سرور ويكره في غيره لما روى عن عمر رضي الله تعالى عنه ٣ انه لما سمع صوت الدف بعث فنظروا فان كان في وليمة سكت وان كان في غيره عمد بالدره وهو مكره للرجال على كل حال للتشبه بالنساء اه ونقله في فتح القدير ولم يتعقبه قال في السراجية هذا اذا لم يكن للدف جلاجل ولم يضرب على هيئة التطرب اه قال سيدي الوالد رجه الله تعالى وينبغي أن يكون طبل المسحور في رمضان لا يطاق النائم للسحور ركبوق الحمام يجوز تأمل والشباب سميت به لما فيها من الشباب بالكسر وهو النشاط ورفع اليدين (قوله الا اذا خش بان يرقصوا به خانية) وعبارتها وان لعب بشئ من الملاهي ولم يشغله عن الفرائض لا تبطل عدالته وملاعبته الأهل والفرس لا تبطل العدة ما لم يشغله ذلك عن الفرائض فان لم يشغله لكنه شنيع بين الناس كالزمار والطنابير فكذلك وان لم يكن شنيعاً كالخدااء وضرب القصب فلا الا اذا خش بان يرقصوا عند ذلك مقدسي (قوله ومن يغني للناس) رد الشهادة لاعلان الفسق للفسق فمستأنى وفي ضياء الخلوام الغناء على وزن فعال صوت المغنى والغنى كثرة المال فالاول معدود والثاني مقصور اه ط (قوله لانه يجمعهم على كبيرة) قال في البحر وظاهره ان الغناء كبيرة وان لم يكن للناس بل لاسماع نفسه دفعا للوحشة وهو قول شيخ الاسلام خواهر زاده فانه قال بعموم المنع والامام السرخسي انما منع ما كان على سبيل اللهو ومنهم من جوز له للناس في عرس أو وليمة ومنهم من جوز له لاسماع نفسه دفعا للوحشة ومنهم من جوز له ليستفيد به نظم القوافي وفصاحة اللسان اه وتماه فيه وقد منا بعضه (أقول) ويمكن حمل كونه كبيرة على ما قاله السرخسي بأن يكون كبيرة بسبب الاجتماع عليه ويؤيده كلام النسفي في الكافي وهو المتبادر من لفظ يغني للناس وعلى ذلك حمله في العناية ويؤيده ما يأتي عن ابن الكمال والعيني من أنه لو كان لنفسه ليزيل الوحشة عنها لانسقط عدالته في الصحيح فهذا التصحيح موافق لهذا المتن كغيره من المتن فكان عليه المول فلا تفعل قال العيني في شرحه على البخاري أما الغناء فلا خلاف في تحريمه لانه من اللهو واللعب المذموم بالاتفاق أما ما يسل من المحرمات فيجوز القليل منه في الاعراس والاعياد وشبههما وستل أبو يوسف عن الدف أنكره في غير العرس لمثل المرأة في منزلها والصبي قاله لا كرهه وأما الذي يجهى منه اللعب الفاحش والغناء فأنى أكرهه الى أن قال أى العيني وقال المهلب الذي أنكره أبو بكر رضي الله عنه كثرة التنعيم واستخراج الانشاد عن وجهه الى معنى التطريب بالالطاف ألا ترى أنه لم ينكر الانشاد وانما أنكر مشابهته الزمير بما كان في الغناء الذي فيه اختلاف النغمات وطلب الاطراب فهو الذي يخشى منه وقطع الذريعة فيه أحسن وما كان دون ذلك من الانشاد ورفع الصوت حتى لا يخفى معنى البيت وما أراد الشاعر بشعره فغير منهي عنه وقد روى عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه رخص في غناء الاعراب وهو صوت كالحدااء يسمى النصب الا أنه

وضرب القصب فلا الا
اذا خش بان يرقصوا به
خانية لدخوله في حد
الكبار بحمز (ومن
يغني للناس) لانه يجمعهم
على كبيرة هداية

٣ قوله لما سمع صوت
الدف الخ لعل الظاهر
كان اذا سمع

رقيق اه ملخصا (قوله وكلام سعدى أفندي يفيد تقييده بالاجرة) وقيدته القهستاني بان يكون من
الشعر مع التصفيق بالكف كقيده في البناء باللهو وعبرة الزوائد تفيد التقييد بالشهرة بان يكون
لناس قافهم وتامل (قوله فتأمل) والوجه أن اسم مغنية ومغن انما هو في العرف لمن كان الغناء حرفه
التي يكتسب بها المال وهو حرام ونصوا على أن المغني للهو أو لجمع المال حرام بلا خلاف وحينئذ فكأنه
قال لا تقبل شهادة من اتخذ المغني صناعة يا كل ما هو تمامه في الفتح وسبأني قريبا (قوله وأما المغني
لنفسه لدفع وحشته) من غير أن يسمع غيره فلا بأس به ولا ينسقط عدالته في الصحيح كذا في التبيين
وهو خلاف قول شيخ الاسلام كما علمت مما تقدم وسئل ابن شجاع عن الذي يترنم في نفسه قال لا يقدح
في عدالته وفي البحر عن الفتح المغني المحرم هو ما كان في اللفظ ما لا يحل كصفة الذكر والمرأة المعينة الحية
ووصف الخمر المهيج اليها الى أن قال وأما القراءة بالالحان فاباحها قوم وحظرها قوم والمختار ان كانت الالحان
لا تخرج الحروف عن نظمها وقد وراها فباح والافغير مباح كذا ذكر وقد منافي باب الاذان ما يفيد أن
التلحين لا يكون الامع تغيير مقتضيات الحروف فلا معنى لهذا التفصيل اه (قوله في العرس) والولية
والاعباد ومنهم من جوز له ليس بتفيد نظم القوافي الى آخر ما قدمنا قريبا (قوله والمذهب حرمة مطلقا)
هكذا حرر صاحب البحر مستدلا لما في الزوائد اذا أوصى بماع ومعصية عندنا وعند أهل الكتاب
وذكر منها الوصية للمغنين والمغنيات (أقول) هذا على إطلاقه لان كلامنا في أنه متى يكون معصية بلى
أن من أباحه مطلقا عمدة في المذهب وله دراية في كلام الزوائد على أن تصحيح العيني واطباق
المتون هو المذهب كما لا يخفى قال سيدي الوالدرجه الله تعالى ان أراد أنه حرام مطلقا فهو مخالف لما حله
عليه في البناء والعناية فانهما استدلا بعبرة الزوائد على أنه معصية لقصد اللهو فلم يجز ياه على عموميه فهو
موافق لما قاله الامام السرخسي فكان محتملا لكل من القولين نعم ظاهره الاطلاق وقديقال لفظه
المغنين ظاهرة في أن المراد من اتخذه حرفه وعادة ثم رأيت في الفتح قال بان اسم مغنية ومغن انما هو في
العرف لمن كان الغناء حرفه التي يكتسب بها المال ألا ترى أنه اذا قيل ما حرفه فلان أو ما صناعته يقال مغن
كما يقال خياط وحداد الى آخر كلامه وفي ايضاح الاصلاح انما قال بغني للناس أي يسمعهم لأنه لو كان لا يسمع
نفسه حتى يزيل الوحشة عن نفسه من غير أن يسمع غيره لا بأس به ولا ينسقط عدالته في الصحيح اه
وهكذا قال في شرح العيني وان أشد شعرافيه وعظ وحكمة فهو جائز بالاتفاق الخ ونحوه ما مر عن الفتح
من قوله المحرم هو ما كان الخ فتدبر اه (أقول) وأنت خير بان ما ذكره من النصوص لا يؤثر
الاطلاق وعبرة الزوائد تفيد التقييد بالشهرة وانما يكون بها اذا كان للناس وقد تبع الشارح المصنف
في ذكر الاطلاق في منحه والصحيح التفصيل كما علمت عن الهنديية ~~بمنه~~ قال القتال في حاشيته
أقول انما سمي الغناء غناء لأن النفس تستغني به عن غيره من الملاذ البدنية في حال سماعه وقال بعض
الحكماء فضل الغناء كفضل النطق على الخرس والدينار المنقوش على القطعة من الذهب وفي كلام
بعضهم الغناء يحرك الهوى الساكن ويسكن ألم الهوى المتحرك وفي كلام بعضهم الصوت الشجي
يوصل الى نعيم الدنيا والآخرة لأنه يؤنس الوحيد ويريح التعبان ويسلي الكتيب ويحفز على الشجاعة
واصطناع المعروف وقال أفلاطون هذا العلم أي علم الغناء لم يضعه الحكماء للهو واللعب ولكن للمنافع
الدائية ولذة الروح الروحانية وبسط النفس وترطيب اليوسات وتعديل السوداء ونزوي الدم اه
(وأقول) فعلى هذا ينبغي جوازه لاجل التداوي به اذا لم يوجد شيء يقوم مقامه كما قالوا في التداوي بالمحرم
فتأمل اه قال في الخيرية في جواب سؤال بعد كلام في سماع السادة الصوفية نفعا الله تعالى بهم ولوقيل
هل يجوز السماع لهم ليقال ان كان السماع سماع قرآن وموعظة فيجوز وبشعبان لم يخرج الحروف

وغيرها وكلام سعدى
أفندي يفيد تقييده
بالاجرة فتأمل وأما المغني
لنفسه لدفع وحشته
فلأناس به عند العامة
عناية ومحمده العيني
وغيره قال ولوفيه وعظ
وحكمة بجائز اتفاقا
ومنهم من أجاز به في
العرس كما جاز ضرب
الدفع فيه ومنهم من
أباحه مطلقا ومنهم من
كرهه مطلقا اه وفي
البحر والمذهب حرمة
مطلقا فاقطع الاختلاف
بل ظاهر الهداية أنه
كبير ولونفسه وأقره
المصنف قال ولا تقبل
شهادة من يسمع الغناء
لأنه جعل الغناء الذي
جمع الناس عليه كبيرة
اه

عن نظمها وقدرها وان كان سماع غناء فهو حرام ومن أباحه من المشايخ الصوفية فبشرط أن يخلو عن
 اللهو ويتحلى بالتقوى ويحتاج اليه احتياج المريض الى الدواء وله شرائط أحدها أن لا يكون فيهم أمرد
 والثاني أن لا يكون جميعهم الا من جنسهم ليس فيهم فاسق ولا أهل الدنيا ولا امرأة والثالث أن تكون
 نية القوال الاخلاص لا أخذ الاجر والطعام والرابع أن لا يجتمعوا لاجل طعام أو فتوح والخامس أن
 لا يقوموا لامغلو بين والسادس لا يظهرون وجد الا صادقين وفي التاترخانية عن الذخيرة ومنهم من قال
 لا بأس به في الاعياد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان جالسا في بيته يوم العيد وفي الدهليز
 جاريتان يتغنيان بالدف فجاء أبو بكر رضي الله عنه وقال لهما أغنينا في بيت رسول الله صلى الله عليه
 وسلم فقال دعهما فان هذا اليوم يوم عيد ثم ذكر عن المحيط تفصيلا آخر في التغني حاصله أنه يفترق الحكم
 بين التغني لازالة الوحشة فيحل أوله والهو المجرد فلا ومنهم من فصل بمشاهدة التسبيح في الآلة عيانا فيحل
 والابحرم وشبهوه بسوق الدابة ان احتيج اليه حل والاحرم وقد صنف الفقهاء في ذلك مصنفات كثيرة
 وكذلك أهل التصوف وأجمع عبارة فيه ما قاله الشيخ عبد الرحمن أفندي العمادى وقد سئل عن السماع
 بالبراع وغيره من الآلات المطربة هل ذلك حلال أم حرام فأجاب قد حرمه من لا يعترض عليه لصدق مقالة
 وأباحه من لم ينكر عليه لقوة حاله فن وجد في قلبه شيئا من نور المعرفة فليستقدم والافرجوعه الى ما نهاه عنه
 الشرع أسلم وأحكم والله أعلم وتتمام الكلام على السماع وعلى جواز ضرب النوبة للتنبيه لتذكر
 النفختين يأتي في الحظر والاباحة في كلام الشارح وسيدى الوالدرجه الله تعالى فراجعهما (قوله
 أو يجلس مجلس الغناء) أى وان اشتغل عنه بذكر ونحوه أو يتبع صوت المغنية ولا من يسمع الغناء
 بحر عن الملتقط وقوله ولا من يسمع الغناء أى وان لم يجلس مجلسه ليغاي ما قبله وينبغي أن يقيد بالشهرة
 كما سبق في نظائره ط (قوله أو مجلس الفجور) كمجالس المجالة والانكسات فانها محرمة بل تؤدي الى
 الكفر كما قد شوهد مرارا وليس عند قائلها من الدين كما يفيد بعض الآثار (قوله لان اختلاطه
 الخ) لان حضور مجلس الفسق فسق كما في البدائع (قوله وتركه الامر بالمعروف) أى عند توفر
 شروطه من نحو أمنه على نفسه من ضرر ورجاء قبوله ونحو ذلك كما بين في تبين المحارم فراجع (قوله
 ومراده من يرتكب كبيرة) بشرط اعلانها فمستأنى عن النظم وكذا نقله في الشرب ليلية عن الفتح
 فيحمل قولهم من يأتي بابا من الكبار على الاتيان به شهرة ولذا قال بعضهم أو يرتكب ما يحده مناشأه أن
 يحده ولا يكون ذلك الا بشهرار واطلاع الشهود عليه وليس المراد ارتكاب ما يحده بالفعل اه من
 شرح الملتقى وبه علم ان قيد الشهرة يأتي في كل ما ذكر قال الزيلعي الوجه في تعريف الكبيرة والصغيرة
 ما ذكره المتكلمون أن الكبيرة والصغيرة اسمان اضافيان لا يعرفان بذاتهما بل بالاضافة فكل ذنب اذا
 نسب الى مادونه فهو كبيرة واذا نسب الى ما فوقه فهو صغيرة اه وقيل أصح ما نقل فيه عن الحلواني ما كان
 شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهو كبيرة اه ط وقد تقدم أيضا في أوائل الباب
 فراجع (قوله أو يدخل الحمام بغير ازار) لأن ابداء العورة فسق وقيدته في الذخيرة بما اذا لم يعلم
 رجوعه عنه اه در منتقى (قوله أو يلعب بنرد) هو الطاولة أى اذا علم منه ذلك فتح وخصه
 بالنرد لأن اللعب فيه فسق بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام ملعون من يلعب بالنرد ومثله غيره من
 الملاهي والنرد وضعه ازدشير بن بابك ولهذا يقال النرد شير وهو أول ملوك الفرس الأخيرة وضع النرد
 وضر بها مثلا للقضاء والقدر وان الانسان ليس له تصرف في نفسه لا يملك لها نفعا ولا يدفع عنها ضررا ولا
 يقدر أن يجلب لها موتا ولا حياة ولا سعادة ولا شقاء بل هو مصروف على حكم القضاء والقدر معرض طورا
 للنفع وطورا للضرر وجعلها أيضا تمثيلا للحفظ الذي يناله العاجز بما يجري لديه من الملك والحرمان الذي

أو يجلس مجلس الغناء
 زاد العيني أو مجلس
 الفجور والشرب وان
 لم يسكر لأن اختلاطه
 بهم وتركه الأمر
 بالمعروف يسقط
 عدالته (أو يرتكب
 ما يحده) للفسق
 ومراده من يرتكب
 كبيرة قاله المصنف
 وغيره (أو يدخل
 الحمام بغير ازار) لانه
 حرام (أو يلعب بنرد)

يبتلى به الحازم بما دار به عليه الفلك وضعها على مثال الدنيا وأهلها فرتب الرقعة اثني عشر يتتابعدها شهر
السنة والبروج وجعل القطع ثلاثين قطعة بعد أيام كل شهر والدرج التي هي لكل برج ثلاثين درجة إلى
آخر ما ذكر الشيخ إراهم الكتبي في كتابه غرر الخصائص الواضحة قال في الفتح بعد كلام ولذا نقول
إذا علم القاضي أن الشاهد يلعب بالنرد ردت شهادته سواء قام به أو لم يقام لما في حديث أبي داود من لعب
بالنرد شير فقد عصي الله ورسوله اه (قوله أوطاب) أي طاب دك هو نوع من اللعب يرمى باربع
قصب قال في الفتح ولعب الطاب في بلادنا مثله لأنه يطرح ويرمى بالحساب وأعمال فكر وكل ما كان
كذلك مما أحدثه الشيطان وعمله أهل الغفلة فهو حرام سواء قوم به أو لا اه قال سيدي الوالد رحمه الله
تعالى ومثله اللعب بالصينية والخاتم في بلادنا وإن تورع ولم يلعب ولكن حضر في مجلس اللعب بدليل من
جلس مجلس الغناء وبه يظهر جهل بعض أهل الورع البارد (قوله أما الشطرنج) بكسر أوله ولا يفتح
والسين فيه لغة قاموس وجعل الجوى الكسرفيه مختاراً والحاصل أن فيه أربع لغات كسر الشين وفتحها
مع الاعجام والاهمال وكذا حكاها ابن مالك لكن الاعجام هو الأشهر كما في شجرة وسجرة بالسين المهملة
والسين المجمة ويجمع على شطارج وأصله بالمجمة شش رنك ومعناه ستة ألوان لأن شش ستة ورنك
ألوان وهي أعى السنة الشاه والفرزان والفيل والفرس والرخ والبيدق وإذا علم هذا فاقول من وضعه فيما
ذكره ابن خلكان وصاحب الفرصه بمهملة مكسورة ثم مشددة ابن داهر الهندي وضعه لبليهيت ويقال
له شهرام بكسر الشين المجمة مضاهاة لازدشير أول ملوك الفرس الأخيرة حيث وضع النرد مضاهاة للدنيا
وأهلها وافتخرت الفرس به فقصت حكما ذلك العصر بترجيحه على النرد بكونه ضربها مثلاً على أن
لا قدر وأن الإنسان قادر بسعيه واجتهاده يبلغ المراتب العلية والخطط السنية وإن هو أملهما صارت به من
التمول إلى الخضيض وأخرجته من روض العيش الأريض ومما جعله دليلاً على ذلك أن البيدق ينال
بحركته وسعيه منزلة الفرزان في الرياسة وجعلها مصورة تمثيل على صورة الناطق والصامت وجعلها
درجات ومراتب وجعل الشاه المدبر الرئيس والفرس والفيل مركوبين له والفرزان وزيره والبيدق
رعاياه فكما أن الواحد من الرعية إذا أعطى الاجتهاد حقه في تهذيب نفسه ٢ وتهذيبها كان
ذلك عوناً على أن ينال رتبة الفرزان فكذلك الفرزان إذا علت همته وتمكنت قدرته طمحت
نفسه إلى نيل رتبة الشاه وقناله وكذلك ما يليها من القطع وقيل وضعها بعض الحكماء ليبين لهم فيها ما خفي
عنهم من مكاييد الحروب وكيفية ظفر الغالب وخذلان المغلوب وبين فيها التدبير والحزم والاحتياط
والمسكيدة والاحتراس والتعبية والتجدة والقوة والجلد والشجاعة والبأس فمن عدم شيئاً من ذلك
علم موضع تقصيره ومن أين أتى بسوء تديره لأن خطأها لا يستقال والجزء فيها متلف المهج والاموال
وأعلم أن في ترك الحزم ذهاب الملك وضعف الرأي جالب للعطب والهلك والتقصير سبب الهزيمة والتلاف
وعدم المعرفة بالتعبية داع إلى الانكشاف وتعماته (قوله فلسبهة الاختلاف) علة مقدمة على
معلولها أي اختلاف مالك والشافعي في قولهما بإباحته وهو رواية عن أبي يوسف واختارها ابن الشحنة
إذا كان لا حضار الذهب واختار أبو زيد الحكيم حله كما في البحر معزياً بالحيط البرهاني عن شمس
الائمة السرخسي وأقره ط وغيره فكان مقدماً على رد السائحاني له بقوله هذه الرواية ذكرها في
المجتبي ولم تشتهر في الكتب المشهورة بل المشهور الرد على الإباحة وابن الشحنة لم يكن من أهل الاختيار
اه (أقول) يكفي نقل صاحب البحر لها وإقرارها وكذلك غيره كما علمت وكفى بهم قدوة فإن
ابن الشحنة أدري وأعلم من السائحاني رحمهم الله تعالى لاسيما وقد محمدها أيضاً المصنف في شرحه على
الجامع الصغير ونقل اختيار ابن الشحنة في منحه وأقره قال في شرح الكنز يجوز اللعب به لا حضار

أوطاب مطلقاً قامر
أولاً أما الشطرنج
فلسبهة الاختلاف

قوله في تهذيب نفسه
الح كذا بأصله ولعل
أحدهما تأديب فليصير
اه مصححه

الذهن اذا لم يخل بالواجب قال ابن الشحنة قلت ولا ينبغي أن ما ذكر من المعاني أو لا من الاخلال بالواجب
ثانياً يخل بكل ما اقترن به لانها أمور منبهة فتنبه لذلك وقال بعد نقله الرواية عن وسيط المحيط وهذا مما ابتلى
به جمع من الخنفية ففي هذا الفرع رخصة عظيمة لهم فالحقته بقولي ولا بأس بالشطرنج وهو رواية عن الخبر
قاضي الشرق والغرب تؤثر وهو الامام أبو يوسف لان ولايته شملت المشرق والمغرب لانه كان قاضي
الخليفة الرشيد اه قال القهستاني معزيا للجواهر ان مجرد اللعب بالشطرنج قاذح وقيل هذا اذا اتخذ
صنعة فقد ورد روح القلوب ساعة فساعة اه وللعلامة السخاوي تلميذ العلامة ابن حجر كتاب ألفه
في الشطرنج وسماه عمدة المحتج في حكم الشطرنج وذ كرفيه الاحاديث في المنع عنه وطعن فيها ثم ذكر
قسدين قسما فيمن كرهه وذمه من الصحابة والائمة وسرد روايتهم في ذلك وضعف بعضها وقسم في
الصحابة المنسوب اليهم انهم لعبوه وأقروا عليه وأورد ما قيل في ذلك وطعن فيه ثم عقد بابا ذ كرفيه
ما جاء عن المجتهدين وعن التابعين وتابى التابعين في ذلك من التحريم والاباحة واللعب به والنهي
عنه ثم جعل خاتمة ذ كرفيه اختلاف العلماء فيه على مذاهب الى آخر ما قال فيه فراجعه قال بعض المحققين
انما حرم النرد ولم يحرم الشطرنج لان الخطي في الشطرنج انما يجعل خطاه على فكره والخطي في النرد يحمله
على القدر وهذا كفر وما يفيض الى الكفر حرام كافي ينابيع المصابيح في باب التصوير (قوله شرط)
أي لسقوط العدالة به (قوله أو يقامر) القمار الميسر وفي القاموس قامر مقامة وقارا فقمرة
كنصره راهنه فغلبه وهو التقامر اه وذ كرا النووي أنه مأخوذ من القمر لان ماله تارة يزداد اذا
غلب وينقص اذا غلب كالقمر يزيد وينقص اه (قوله حتى يفوت وقتها) أي فليس المراد بالترك
عدم الفعل أصلا (قوله أو يخلف عليه كثيرا) قيده الزيلعي كالاتقاني بالكذب وهو يفيد أن كثرة
الحلف بدون الكذب أو الكذب فيه بدون كثرة لا ترد به شهادته لانه انما يشتهر به اذا كثرت منه
أبو السعود بتصرف ط (قوله أو يلعب به على الطريق) المراد به أن يكون يمرأى من الناس اذ هو
لازمه قال في الفتح وأما ما ذكر من أن من يلعبه على الطريق ترد شهادته فلا تباينه الامور المحقرة (قوله
أويد كره عليه فسقا) أي ما يكون به فاسقا كالشتم والقذف والغناء ط (قوله أو يداوم عليه)
لان المداومة عليه دليل التاهي به ويلزمه غالبا الاخلال ببعض المطالب وهذا هو سادس الشروط الستة
الذي شرط وجود واحد منها لحرمة ولسقوط العدالة قال في البحر والحاصل أن العدالة انما تسقط
بالشطرنج اذا وجد واحد من خمس القمار وفوت الصلاة بسببه واكثر الحلف عليه واللعب به على
الطريق كافي فتح القدير أويد كره عليه فسقا كافي السراج اه أويداوم عليه كما ذكره الشارح
(قوله أويأكل الربا) أي يأخذ القدر الزائد على ما يستحق لانه من الكبار فالمراد بالا كل الاخذ
وانما ذكره تبعا للآية الكريمة الذين يأكلون الربا وانما ذكر في الآية لانه أعظم منافع المال ولان
الربا شائع في المطعومات والمراد بالربا القدر الزائد لا الزيادة وهي المرادة في قوله تعالى وحرم الربا كما بيناه
في باب بحر (قوله قيده بالشهرة) لان الانسان قلما ينجم من العقود الفاسدة وكل ذلك كالربا فلو أطلق
عدم القبول عن قيد الشهرة للزم الحرج قال في البحر وهو أولى مما قيل لان الربا ليس بحرام محض
لانه يفيد الملك بالقبض كسائر البياعات الفاسدة وان كان غاصبا مع ذلك فكان ناقصا في كونه كبيرة بخلاف
أكل مال اليتيم ترد شهادته بمرّة والاوجه ما قيل لانه ان لم يشتهر به كان الواقع ليس الاتهمة أكل الربا
ولانسقط العدالة به ولا يصح قوله انه ليس بحرام محض بعد الاتفاق على أنه كبيرة والملك بالقبض شيء آخر
وهذا أقرب ومرجعه الى ما ذكر في وجه تقييد شرب الخمر بالادمان وأما كل مال اليتيم فلم يقيد به أحد
وأنت تعلم أنه لا بد من الظهور للقاضي فلا فرق بين الربا ومال اليتيم والحاصل أن الفسق في نفس الامر

شرط واحد من ست
فلذا قال (أو يقامر)
بشطرنج أو يترك به
الصلاة حتى يفوت
وقتها (أو يخلف عليه)
كثيرا (أو يلعب به على
الطريق أو يذكرك
عليه فسقا) أشباه أو
ي داوم عليه ذكره
سعدى أفندى معزيا
لكافي والمعراج (أو
يأكل الربا) قيده
بالشهرة

مانع شرعا غير أن القاضي لا يرتب ذلك إلا بعد ظهوره فالكل سواء في ذلك وأما كل مال اليتيم فلم يقيد بأحد ونصوا أنه بمرة وأنت تعلم أنه لا بد من الظهور للقاضي لأن الكلام فيما يرد به القاضي الشهادة فكان بمرة يظهر لأنه يحاسب فيعلم أنه انتقص من المال فتح مع زيادة (قوله ولا يخفى أن الفسق) أي ولو بأكل مال اليتيم (قوله يمنعها) أي الشهادة (قوله لا يثبت ذلك) أي الفسق المانع (قوله لا بعد ظهوره) انظر هل يكفي في الظهور له اخبار الشاهدين له والمراد بالشهرة حينئذ أن يشتهر عندهما حاله (قوله فالكل) أي كل المفسقات لا خصوص الربا سائحاني (قوله سواء) خلافا لمن فرق فقال بأكل مال اليتيم مرة ترد ويشترب الشهرة في الربا وقد علمت ما عليه المعول فلا تغفل (قوله بحر) وأصل العبارة للكمال في الفتح كما قدمناها مع زيادة (قوله فليحفظ) أي هذا التوفيق (أقول) لكن نظر فيه السائحاني بقوله والصواب ما قالوه من أن الربا يفيد الملك بالقبض والملك مبيح للكل فكان ناقصا في كونه كبيرة اهـ والاولى أن يقولوا فكان ناقصا في اسقاط العدالة والاهو كبيرة كما لا يخفى كذا في بعضه قريبا وأما كل مال اليتيم فمرة تسقط عدالته يعني لعدم الشبهة (قوله أو يبطل أو يأكل على الطريق) أي في الطريق على حد ودخل المدينة على حين غفلة ولا بد أن يكون بمراي من الناس وانما منع له لانهما على ترك المروءة وإذا كان الشاهد لا يستحي من مثل ذلك لا يمتنع من الكذب فيتهم وانظر حكم ما لا بعدا كالأعرافا كنعاطي شرب ومص قصب ونحوه ط (أقول) الذي يظهر أن هذا مسقط لعدالة أهل الوجاهة من أشراف الناس وعلمائهم ويدل عليه ما قاله في الاشياء المستحقة وفي الامام لابي يوسف رحمه الله تعالى ولا تشرب من السقاء والسقائين ومن جلة ما علمه الحموي بسقوط المروءة تأمل (قوله وكذا كل ما يخل بالمروءة) عبارة الهداية ولا من يفعل الاشياء المستحقة وفي بعض النسخ المستقبحة وفي بعضها المستخفة أي التي يستخف الناس فاعلمها أو الخصلة التي يستخفها الفاعل فيبدو منه ما لا يليق وعلى هذا المعنى قوله تعالى ولا يستخفك الذين لا يوقنون ومن يفعل فعلا يعد منه خفة وسوء أدب وقلة مروءة وحياء لأن من يكون كذلك لا يعد منه أن يشهد بالزور وفي الحديث عنه عليه الصلاة والسلام ان مما أدرك الناس من كلام النبوة الاولى اذا لم تستح فافعل ما شئت كما في الفتح ومنه ادمان خلق اللحية سواء كان عادة لاهل بلد الشاهد أم لا كما حرره سيدي الوالدرجه الله تعالى في تنقيحه قال في البحر كل ما يخل بالمروءة يمنع قبولها وان لم يكن محرما والمروءة أن لا يأتي الانسان بما يعتذر منه مما يبخسه عن مرتبته عند أهل الفضل وقيل السميت الحسن وحفظ اللسان وتجنب السخف والمجون والارتفاع عن كل خلق دنيء والسخف رقة العقل من قولهم ثوب سخيف اذا كان قليل الغزل وفي الغاية قال محمد وعندي المروءة الدين والصلاح اهـ وقد ذكرنا منها المشي بسر او يل فقط والبخل وقيد مالك بالمفرط لانه يؤديه الى منع الحقوق ومن يعتاد الصياح في الاسواق ومد الرجل عند الناس وكشف رأسه في موضع يعد فعله خفة وسوء أدب وسرقة لقمة والافراط في المزح المفضي الى الاستخفاف وصحبة الاراذل والاستخفاف بالناس ولبس الفقهاء قباء واعل هذا الاخير كان من محلات المروءة في الزمن السابق وأما الآن فلا ثم اعلم أنهم اشتراطوا في الصغيرة ادمان وما شرطوه في فعل ما يخل بالمروءة فيما رأيت وينبغي اشتراطه بالاولى واذا فعل ما يخل بها سقطت عدالته وان لم يكن فاسقا حيث كان مباحا ففاعل المخل بها ليس بفاسق ولا عدل فالعدل من اجتناب الثلاثة والفاسق من فعل كبيرة أو أصر على صغيرة ولم أر من نبه عليه بحر قال في النهاية وأما اذا شرب الماء أو أكل الفواكه على الطريق لا يفسد في عدالته لان الناس لا تستقبح ذلك منح (أقول) لكن في زماننا يعدونه قاذرا من البعض كما قدمناه آنفا (قوله ليستنجي من جانب البركة) بخلاف كشفها للبول والغائط اذا لم يجد ما يستتر به فانه

ولا يخفى أن الفسق يمنعها
شرعا الآن القاضي لا
يثبت ذلك إلا بعد ظهوره
له فالكل سواء بحر
فليحفظ (أو يبطل أو
يأكل على الطريق)
وكذا كل ما يخل بالمروءة
ومنه كشف عورته
ليستنحي من جانب
البركة والناس حضور
وقد ذكر في زماننا فتح

لا يفسق به اه ط عن أبي السعود (قوله أو يظهر سب السلف) السب هو التكلم في عرض الانسان بما يعيبه قال القهستاني ونعم ما قيل من طعن في علماء الأمة لا يلوم من الأمة كما في الكرماني ولذا قال أبو يوسف لا قبل شهادة من يشتم أصحابه عليه السلام لانه لو شتم واحدا من الناس لم تقبل شهادته فهنا أولى كما في المحيط فعلى هذا لا يبعد أن يكون السلف شاملا للمجتهدين كلهم كما ذكره المصنف وغيره على أن السلف في الشرع كل من يقلد مذهبه في الدين كما في حنيفة وأصحابه فانهم سلفنا والصحابة والتابعين رضي الله تعالى عنهم فانهم سلفهم كما في الكفاية ولم يوجد أصل لما في المستصفي انه جمع سالف والمشهور أنه في الأصل مصدر سلف أي مضى وسلف الرجل آباؤه والجمع أسلاف (قوله لسقوط العدالة بسب المسلم) في الحديث سباب المسلم فسوق وقتاله كفر قال ابن الاثير في النهاية السب الشتم يقال سب بسبه سبوا سبابا قيل هذا محمول على من سبه أو قاله من غير تأويل وقيل انما قال ذلك على جهة التغليف لأنه يخرج به الى الكفر والفسق أقول هذا خلاف الظاهر اه ط قال في شرح المجمع لا ينبغي لا تقبل شهادة من يظهر سب السلف بالاجماع لانه اذا أظهر ذلك فقد أظهر فسقه بخلاف من يكتمه لانه فاسق مستور ومثله في الجوهره وفي شرح الكفر للزيلعي أو يظهر سب السلف يعني الصالحين منهم وهم الصحابة والتابعون لان هذه الاشياء تدل على قصور عقله وقلة مروءته ومن لم يمتنع عن مثلها لا يمتنع عن الكذب عادة بخلاف ما لو كان يخفى السب اه (قوله منهم أبو حنيفة) كذا ذكره الكردي في مناقبه وتبعه صاحب العناية والحافظ الذهبي والحافظ المسقلاني وغيرهم وفي اصطلاح الفقهاء كما قال الشيخ عبد العال في فتاويه السلف الصدر الأول الى محمد بن الحسن والخلف من محمد بن الحسن الى شمس الأئمة الطوائف والمتأخرون منه الى الامام حافظ الدين البخاري (قوله عن أبي يوسف) الظاهر أن حكم هذا الفرع متفق عليه لما سبق من قبول شهادة أهل الأهواء الأهوى يكفر به صاحبه لكفره اذا لم يكن فيه شبهة اجتهد كهوى المجسمة والاتحادية والحولية ونحوهم من غلاة الرافض ومن ضاهاهم فان أمثالهم لم يحصل منهم بذل وسع في الاجتهاد فان من يقول على هو الاله أو بان جبريل غلط ونحو ذلك من السخف انما هو متبع مجرد الأهوى وهو أسوأ حالا ممن قال ما نعبدهم الا ليقربونا الى الله زلفى فانه بلا شبهة كفر ومن أشد الكفر أما من له شبهة فيما ذهب اليه وان كان ما ذهب اليه عند التحقيق في حد ذاته كفرا كمنكر الرؤية وعذاب القبر ونحو ذلك فان فيه انكار حكم النصوص المشهورة والاجماع الآن لم شبهة قياس الغائب على الشاهد ونحو ذلك مما علم في الكلام ومنكر خلافة الشيخين والساب لهما فان فيه انكار حكم الاجماع القطعي الا أنهم ينكرون حجية الاجماع باتهامهم الصحابة فكان لهم شبهة في الجملة وان كانت ظاهرة البطلان بالنظر الى الدليل فبسبب تلك الشبهة التي أدى اليها اجتهداهم لم يحكم بكفرهم مع أن معتقدتهم كفر احتياط بخلاف مثل من ذكرنا من الغلاة وحاصله أن المحكوم بكفره من أداه هواء وبدعته الى مخالفة دليل قطعي لا يسوغ فيه تأويل أصلا كرد آية قرآنية أو تكذيب نبي أو انكار أحد أركان الاسلام ونحو ذلك بخلاف غيرهم ممن اعتقد أن عليا هو الحق بالخلافة وصاروا يسبون الصحابة لانهم منوه حقه ونحوهم فلا يحكم بكفرهم احتياط وان كان معتقدتهم في نفسه كفرا أي يكفر به من اعتقده بلا شبهة تأويل وانما نسب لابي يوسف لانه أخرجه (قوله من سب الصحابة) لانه لو سب واحدا من الناس لا تقبل شهادته فهذا أولى قهستاني والحاصل أن الحكم بالكفر على سب الشيخين أو غيرهما من الصحابة مطلقا قول ضعيف لا ينبغي الافتاء به ولا التعويل عليه كما حققه سيدي الوالد رحمه الله تعالى في كتابه تنبيه الولاة والحكام فراجعه وقال فيه أيضا اعلم أن من القواعد القطعية في العقائد الشرعية أن قتل الانبياء أو طعنهم في الاشياء كفر باجماع العلماء فمن قتل

(أو يظهر سب السلف) لظهور فسقه بخلاف من يخفيه لانه فاسق مستور عيني قال المصنف وانما قيدنا بالسلف تبع الكلامهم والا فالأولى أن يقال سب المسلم لسقوط العدالة بسب المسلم وان لم يكن من السلف كما في السراج والنهاية وفيها الفرق بين السلف والخلف أن السلف الصالح الصدر الأول من التابعين منهم أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه والخلف بالفتح من بعدهم في الخير وبالسكون في الشر مجرد فيه عن العناية عن أبي يوسف لا قبل شهادة من سب الصحابة وأقبلها

نبيا وقتله نبي فهو أشقى الأشقياء وأما قتل العلماء والاولياء وسبهم فليس بكفر الا اذا كان على وجه الاستحلال أو الاستخفاف فقاتل عثمان وعلى رضي الله تعالى عنهما لم يقل بكفره أحد من العلماء الا الخوارج في الاول والرواقض في الثاني وأما قذف عائشة فكفر بالاجماع وهكذا انكار صحبة الصديق لمخالفة نص الكتاب بخلاف من أنكر صحبة عمر أو علي وان كانت صحبتهم ما بطريق التواتر اذ ليس انكار كل متواتر كفرا الا ترى أن من أنكر وجود حاتم بل وجوده أو عدمه أنوشروا وشهوده لا يصير كافرا اذ ليس مثل هذا مما علم من الدين بالضرورة وأما من سب أحدا من الصحابة فهو فاسق ومبتدع بالاجماع الا اذا اعتقد أنه مباح أو يترتب عليه ثواب كما عليه بعض الشيعة واعتقد كفر الصحابة فانه كافر بالاجماع فاذا سب أحدا منهم فينظر فان كان معه قرائن حالية على ما تقدم من الكفريات فكافر والافساق وانما يقتل عند علمائنا سياسة لدفع فسادهم وشرهم وهذا في غير الغلاة من الرواقض والا فالغلاة منهم كفار قطعاً فيجب التفحص حيث ثبت أنه منهم قتل لانهم زنادقة ملحدون وعلى هؤلاء الفرقة الضالة يحمل كلام العلماء الذين أفتوا بكفرهم وسبى ذرارهم لأنهم لا ينفكون عن اعتقادهم الباطل في حال ايمانهم بالشهادتين وغيرهما من أحكام الشرع كالصوم والصلاة فهم كفار لا مرتدون ولأهل كتاب اه وان أردت توضيح المقام فعليك به فان فيه تمام المرام وقد ذكر سيدي الوالد رحمه الله تعالى أيضا نبذة من ذلك في باب المرتد فراجعها والسلام (قوله عن نبأ منهم) كالخوارج فانهم من أهل الاهواء غير المكفرة (قوله لانه يعتقد دينا) قال في المنع وفرقوا بان اظهاره سفه لا يأتي به الا الاسقاط المستخفة وشهادة السخيف لا تقبل ولا كذلك المتبرئ لانه يعتقد دينا وان كان على باطل فلم يظهر فسقه (قوله شهدا أن أباهما) مثل الابنين كل من لا تقبل شهادته للموكل وأما حكم الاجنبيين اذا شهدا بذلك بعد الدعوى فانها تقبل قياسا واستحسانا والقياس فيما ذكره أن لا تقبل للنهمة ولكونها شهادة للشاهد لعود المنفعة اليه (قوله أوصى اليه) هذا اضمار قبل الذكر والاولى اظهاره بأن يقول أوصى الى زيد والمراد هنا جعله وصيا يقال أوصى اليه اذا جعله وصيا وأوصى له بكذا أي جعله موصى له (قوله فان ادعاء) أي الايضاء المفهوم من أوصى والمراد من قوله ادعاء أي رضى به قال في الحواشي السعدية أي والوصى برضى هكذا نسخ للبال ثم رأيت في شرح الجامع الصغير لمولانا علاء الدين الاسود مانعه والمراد من الدعوى في قوله والوصى يدعى هو الرضا اذ الجواز لا يتوقف على الدعوى بل للقاضي أن ينصب وصيا اذا رضى هو به اه (أقول) لكن الدعوى تستلزم الرضا بطريق ذكر الملزوم وارادة اللزوم قاله الامام (قوله استحسانا) لانه لم يثبت بها الشهادة شيء لم يكن للقاضي فعله وانما كان له نصب الوصى فاكتفى بهذه الشهادة مؤنة التعيين اذ لو لا شهادتهما لكان القاضي يتأمل فيمن يتعين فيعين من ثبت صلاحيته نظرا للميت وان لم يوص لانه نصب ناظر المصالح المسلمين وحينئذ فانه يكون وصى القاضي لا وصى الميت كما حرره المقدسي قال في البحر ولا بد من كون الموت معروفا في هذه المسائل أي ظاهرا الا في مسألة غريمي الميت فانها تقبل وان لم يكن الموت معروفا لانهم ما يقران على أنفسهم ما بثبوت ولاية القبض للشهود له فاتفقت النهمة وثبت موت رب الدين باقرارهما في حقهما وقيل معنى الثبوت أمر القاضي اياهما بالاداء اليه لبراءتهما عن الدين بهذا الاداء لان استيفاءه منهما حق عليهما والبراءة حق لهما فلا تقبل كذا في الكافي اه ملخصا (قوله كشهادة دائني الميت) أي لرجل بانه وصى وكذا فيما به (قوله والموصى لهما) بذلك بأن أباهما أوصى الى فلان أي أن الموصى لهما بشئ من المال شهدا أن الميت أوصى الى زيد يكون وصيا على أولاده عيني (قوله ووصيه) أو رد على هذه أن الميت اذا كان له وصيان فالقاضي لا يحتاج الى نصب

عن نبأ منهم لانه يعتقد دينا وان كان على باطل فلم يظهر فسقه بخلاف الساب (شهدا أن أباهما أوصى اليه فان ادعاء صححت) شهادتهما استحسانا كشهادة دائني الميت ومدبونه والموصى لهما ووصيه

آخر وأجيب بأنه يملكه لاقرارهما بالعجز عن القيام بامور الميت كذا في البصر قال ط وفيه تأمل (قوله لثالث)
 أي لرجل ثالث متعلق بشهادة كقوله على الايضاء أي على أن الميت جعله وصيا وهذا امر نبط بالمسائل الأربع
 لا بالاخيرة كما لا يخفى فافهم ولا تنس ما قدمناه قريبا عن البحر من انه لا بد من كون الموت معروفا في الكل
 أي ظاهرا الا في الخ (قوله لا يملك اجبارا أحد على قبول الوصية) ظاهر في أن الوصي من جهة القاضي كما
 قدمناه خلافا لما في البحر (أقول) وبيان هذه المسائل كما في الفتح رجل ادعى أنه وصي فلان الميت فشهد
 بذلك اثنان موصى لهما بمال أو وارثان لذلك الميت أو غير يمان لهما على الميت دين أو للميت عليهما دين أو
 وصيان فالشهادة جائزة استحسانا والقياس أن لا يجوز لان شهادة هؤلاء تتضمن جلب نفع للشاهد أما
 الوارثان لقصد هما نصب من يتصرف لهما ويرى يحكما ويقوم باحياء حقوقهما والغريمان الدائنان والموصى
 لهما لوجود من يستوفيان منه والمديونان لوجود من يبرآن بالدفع اليه والوصيان من يعينهما في التصرف
 في المال والمطالبة وكل شهادة جرت نفعا لا تقبل وجه الاستحسان أن الم توجب بهذه الشهادة على القاضي
 شيئا لم يكن واجبا عليه بل انما اعتبرنا على وزان القرعة لا يثبت بهامشي ويجوز استعمال الفائدة غير
 الاثبات كما جاز استعمالها لتطبيب القلب في السفر باحدى نسائه ولدفع التهمة عن القاضي في تعيين
 الانصاء فكذا هذه الشهادة في هذه الصور لم تثبت شيئا وانما اعتبرنا الفائدة اسقاط تعيين الوصي عن
 القاضي فان للقاضي أو عليه اذا ثبت الموت ولا وصي أن ينصب وصيا فلما شهد هؤلاء بوصاية هذا الرجل
 فقد رضوه واعترفوا له بالاهلية الصالحة لذلك فكفى القاضي لذلك مؤنة التفتيش على الصالح وعين هذا
 الرجل بتلك الولاية لا بولاية أو جبتها الشهادة المذكورة وكذلك وصيا الميت لما شهد بالثالث فقد اعترفا
 بجز شرعي منهما عن التصرف الا أن يكون هو معهما أو بجز علمه الميت منهما حتى أدخل معهما
 فينصب القاضي الآخر وفي الصور كلها ثبوت الموت شرط لان القاضي لا يملك نصب وصي قبل الموت الا في
 شهادة الغريمان المديونين فإنه لا يشترط في اثبات ذلك الوصي الذي شهد له ثبوت لانهم مامقران على
 أنفسهما بثبوت حق قبض الدين لهذا الرجل فضررهما في ذلك أكثر من نفعهما فتقبل شهادتهما
 بالوصية والموت جميعا وهذا بخلاف المسئلة الآتية أعني مسئلة مالوشهدا أن أباهما الغائب وكله بقبض ديونه
 الخ ورأيت سؤالا وجوابا أحيت ذكرهما هنا المناسبة لانحنى على الفطن النبيه وهما من فتاوى مفتي
 دمشق الشام محمود أفندي الجزاوي حفظه الله تعالى سئل عن صورة دعوى مضمونها في الوصي اذا
 أثبت وصاية على تركة وحكم الحاكم بها ثم بعد ذلك أتى رجل آخر وادعى أن الميت أخرجه الاول وجعل
 ذلك وصيا محله فهل لا تسمع هذه الدعوى من الآخر لتضمنها ابطال القضاء الاول أم لا أجاب بقوله حيث
 اثبت المدعى عليه قبلا كونه وصيا شرعيا وقضى القاضي بصحة وصايته بوجهها الشرعي فلا تسمع
 دعوى المدعى الآن ولا الشهادة بأن الميت أخرجه المدعى عليه وجعل مورت موكلته وصيا لان في سماع
 مثل هذه الدعوى والشهادة ابطال القضاء والقضاء يصان عن الالفاء ما أمكن قال في شرح الزيادات للامام
 محمد شاهد شاهدان أن الميت أوصى الى هذا الرجل وقضى القاضي بها ثم شهد آخران بالا يضاء الى رجل آخر
 لا تقبل لان فيه نقض القضاء الاول وكذلك في شرح الزيادات لقاضي خان حيث قال وان ذكر الشاهدان
 رجوعا من الوصية الاولى لا تقبل شهادتهما لان هذه الشهادة تضمنت ابطال القضاء انتهى وكلاهما صريح
 في عدم صحة مباح الدعوى والشهادة والله تعالى أعلم بالصواب اه (أقول) لكن يشكل على ذلك
 قولهم الدفع ودفع الدفع صحيح قبل القضاء وبعده على الصحيح ولعله مبني على القول المرجوح من
 أن الدفع بعد الحكم لا يقبل تأمل (قوله كما لا تقبل الخ) هذا اذا كان المطلوب بحد الوكالة والاجازت
 الشهادة لانه يجبر على دفع المال باقراره بدون الشهادة وانما قامت الشهادة لبراء المطلوب عند الدفع

لثالث على الايضاء
 (وان أنكر لا) لان
 القاضي لا يملك اجبار
 أحد على قبول الوصية
 عيني (كما) لا تقبل
 (لو شهدا)

الى الوكيل اذا حضر الطالب وأنكر الوكالة فكانت شهادة على أيهما افتتبل وفرق بينهما وبين من وكل رجل بالخصومة في دار بعينها وقبضها وشهد ابنها الموكل بذلك لا تقبل وان أقر المطلوب بالوكالة لانه لا يجبر على دفع الدار الى الوكيل بحكم اقراره بل بالشهادة فكانت لا يهتما فلا تقبل بحر ملخصا عن المحيط (قوله أن أباهما أشار) الى عدم قبول شهادة ابني الوكيل بالاولى والمراد عدم قبولهما في الوكالة من كل من لا تقبل شهادته للموكل وبه صرح في البرازية بحر (قوله الغائب) قيد به لانه لو كان حاضرا لا يمكن الدعوى به بالشهادة لان التوكيل لا تسمع الدعوى به لانه من العقود الجائزة لكن يحتاج الى بيان صورة شهادتهما في غيبته مع جحد الوكيل لانها لا تسمع الا بعد الدعوى ويمكن أن تصور بان يدعى صاحب وديعة عليه بتسليم وديعة الموكل في دفعها فيجحد فيشهد ان به ويقبض ديون أيهما وانما صورناه بذلك لان الوكيل لا يجبر على فعل ما وكل به الا في رد الوديعة ونحوها كما سيأتي فيها بحر ونظر في ذلك سيدي الوالد رحمه الله تعالى بقوله قوله تسليم وديعة الموكل في دفعها أي التي وكله الغائب به فيها صاحبها وقوله فيشهد ان به أي بتسليم الوديعة الذي ادعاه المدعى وقوله ويقبض ديون أي يهمل تجر فيه الدعوى فامعنى شهادتهما به مع أن المقصود جوبانها فمع اجبار الوكيل ولا اجبار هنا فامل (قوله أو أنكر) صورته كما تقدمت عن المعرفاتها لا تقبل (قوله والفرق) انما يحتاج الى الفرق في صورة الدعوى فيهما وأما في صورة الانكار فالحكم متحد وقدم وجهه في الوصى وهو أن القاضي لا يملك اجباره على قبول الوصية ط (أقول) ويمكن أن يقال للفرق أي اذا لم يحضر الوكيل خصما ولم يحضر غير ابني الموكل لا يملك القاضي نصب وكيل عن غائب وأما اذا حضر خصما وشهد غير ابني الموكل فالقاضي يثبت الوكالة عن الغائب ويكون من قبيل الاثبات لا النصب وأما شهادة ابني الموكل فلا تثبت الوكالة لعدم كونها شهادة وللنهي أيضا ان يمكن أن يتواضع مع الوكيل على أخذ المال فيصير لفعلا فلا تقبل كما في شرح الملتقى لنداماد يؤيد ذلك ما سيأتي في الوصايا من قول الشارح لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الحى بطلبهما اه فانظر لقوله بطلبهما ولم يقل بشهادتهما فانه يشير الى أنها غير شهادة بل كناية عن الطلب ويظهر الى القبول لو ادعى بكر الشراء من وكيل زيد المنكر واستشهد بابني زيد على ذلك (قوله عن الغائب) لعدم الضرورة اليه لوجود رجاء حضوره الا في المفقود كما في البحر (قوله بخلاف الوصى) أي وصي القاضي وانما يحتاج الى هذا الفرق في صورة الدعوى أما في صورة الانكار فالحكم متحد لان القاضي لا يملك اجباره على قبول الوصية كما قدمناه فريبا (قوله أي وصي الميت) في بعض النسخ أو بدل أي (قوله بحق للميت) أوليهم واحترز بذلك عن شهادته بدين عليه فانها تقبل كما في الهندية (قوله بعدم اعزله القاضي) وكذا قبله بالاولى فكان الاول أن يقول ولو بعد ودلت المسئلة على أن القاضي اذا عزل الوصى ينزل برازية ويمكن أن يقال عزله بجنحة سيدي الوالد رحمه الله تعالى قال في الخانية ليس لقاض أن يخرج الوصى من الوصاية ولا يدخل غيره معه فان ظهرت منه خيانة أو كان فاسقا معروفا بالشرا أخرجه أو نصب غيره معه وان كان ثقة الا أنه ضعيف عاجز عن التصرف أدخل غيره معه (قوله أو بعد ما أدركت) أي بلغت (قوله في ماله أو غيره) أي في ماله الذي تحت يده أو غيره قال بعضهم أو غيره أي كما اذا شهد أنه طلب الشفعة أو أن فلانا أبرأ من كذا وحل بعضهم معنى قوله أو غيره على نحو النسب وفي معين المفتي شهد الوصى بدين للميت والورثة صفارا وبعضهم لا تقبل ولو كانوا كبارا جازت ولو شهد على الميت بدين جازت على كل حال وفي المنح ولو شهد لكبير على أجنبي تقبل في ظاهر الرواية ولو شهد للوارث الكبير والصغير في غير ميراث لا تقبل اه ويمكن حل أو غيره على هذا فيكون معطوفا على الميت (قوله لحلول الوصى محل الميت) هذا لا يظهر الا اذا بقيت وصايته أما اذا عزل عنها فلا يظهر الا باعتبار ما كان ط (قوله فكان كالميت نفسه)

أن أباهما الغائب
(وكله يقبض ديونه
وادعى الوكيل أو
أنكر والفرق أن
القاضي لا يملك نصب
الوكيل عن الغائب
بخلاف الوصى) شهد
الوصي) أي وصي الميت
(بحق للميت) بعد
ما عزل القاضي عن
الوصاية ونصب غيره
أو بعد ما أدركت
الورثة (لا تقبل)
شهادته للميت في ماله
أو غيره (خاصم أولا)
لحلول الوصى محل الميت
وانذا لا يملك عزل نفسه
بلا عزل قاض فـ كان
كالميت نفسه فاستوى
خصامه وعدمه بخلاف

الوكيل فلذا قال (ولو) شهد الوكيل بعد عزله
للموكل ان خاصم) في مجلس القاضى ثم شهد
له بعد عزله (لاتقبل) اتفاقا للتهمة (والا
قبلت) لعدمها خلافا
للتانى فجعله كالوصى
سراج وفي قسامة
الزبلى كل من صار
خصما في حادثة لاتقبل
شهادته فيها ومن
كان بعرضية أن يصير
خصما ولم ينتصب خصما
بعد تقبل وهذان
الاصلان متفق عليهما
وتمامه فيه قيدنا
بمجلس القاضى لانه
لو خاصم في غيره ثم
عزله قبلت عندهما
كما لو شهد في غير موكل
فيه أو عليه جامع
الفتاوى وفي البرازية
وكله بالخصومة عند
القاضى فخاصم المطلوب
بالف درهم عند القاضى

أى فمكانه شهد لنفسه (قوله ولو شهد الوكيل الخ) أصل المسئلة في البرازية حيث قال وكله بطلب
ألف قبل فلان والخصومة فخاصم عند غير القاضى ثم عزل الوكيل قبل الخصومة في مجلس القضاء ثم شهد
الوكيل بهذا المال لموكله يجوز وقال الثانى لا يجوز بناء على أن نفس الوكيل قام مقام الموكل اه فالمراد
هنا أنه خاصم فيما وكل به فان خاصم في غيره ففيه تفصيل أشار اليه الشارح فيما يأتى وكأن العبارة بمجمل
وتفصيلها في الهندية فانه قال فيها وشهادة الوكيل للموكل بعد العزل ان خاصم لاتقبل وان لم يخاصم تقبل
وهو قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الذخيرة ولو وكله بكل حق قبل فلان بحضرة القاضى
فخاصمه في ألف فعزل فان شهد بذلك الا لفردت وان شهد بمال آخر لم ترد وان لم يعلم القاضى بوكاته
وأسكر فلان وكالته وأثبتها بالبينة ثم عزله وشهدت شهادته للموكل في كل حق قائم وقت التوكيل الا
اذا شهد بحق حادث بعد تاريخ الوكالة حينئذ تقبل كفى الكافى (قوله اتفاقا للتهمة) أى تهمة تصديق
نفسه فيما خاصم فيه (قوله والا قبلت لعدمها) لان الموكل حي وهو قائم في حق نفسه دون الوكيل
وللوكيل أن يخرج نفسه متى شاء من الوكالة وهو يفعل من ذلك ما أمر به الموكل فاذا عزل قبل
الخصومة لم يلحقه تهمة فيما شهد به فقبلت شهادته اه منح (قوله فجعله كالوصى) فلاتقبل شهادته
مطلقا بناء على أن عنده بمجرد قبول الوكالة يصير خصما وان لم يخاصم ولهذا لو أقر على موكله في غير
مجلس القضاء نفذ اقراره عليه وعندهما لا يصير خصما بمجرد القبول ولهذا لا ينفذ اقراره ذخيرة
ملخصا (أقول) وقد بسط المسئلة في التارخانية في الفصل السابع فقال أما شهادة الوكيل فنقول
الوكيل خاص وعام أما الخاص وهو اذا وكله بطلب ألف درهم قبل رجل معين والخصومة فيها اذا خاصمه
عند غير القاضى ثم عزله الموكل قبل الخصومة عند القاضى ثم شهد بهذا الا لف لموكله جازت شهادته
وعند أبى يوسف لا يجوز بناء على أن عنده بنفس الوكالة قام مقام الموكل فلو أن القاضى جعله خصما ثم
أخرج الموكل من الوكالة فشهد بعد ذلك بحق قد كان له يوم وكله أو حدث له بعد ذلك قبل أن يخرج من
الوكالة لم تجز شهادته جعله وكلا فيما يحدث والمسئلة محفوظة أنه لو وكله بالخصومة في كل حق له وقبضه على
رجل معين فانه لا يتناول ما يحدث أما اذا وكله بطلب كل حق له قبل الناس أجمعين بالخصومة ينصرف الى
الحقوق القائمة وما يحدث استحسانا فيحمل ما ذكرنا على الوكالة العامة اذا خاصم هذا الوكيل المطلوب في
ألف درهم للموكل عليه فاخرجه الموكل من الوكالة ثم شهد له بالف دينار لاتقبل شهادته له أو شهد الوكالة العامة
وما تقدم لانه لو لم تكن عامة تقبل في لدانير وانما لاتقبل في الدانير اذا كانت واجبة عليه قبل الاخراج
وأما اذا شهد بدانير وجبت عليه بعد العزل تقبل شهادته وأما العامة لو وكل رجل رجلا بالخصومة في كل حق
له وقبضه جاز لا مؤقتة يعنى قبل الناس مطلقا وفي معين فقدم رجلا وأقام عليه البينة وجعله القاضى خصما ثم
أخرج الموكل من الوكالة لم تجز شهادته له على هذا الرجل ولا على غيره ممن كان للموكل عليه حق من يوم وكله
ولا ما حدث على الناس بعد ذلك يوم أخرجه من الوكالة اه ما رأيت في النسخة التى حصلت في يدي وهى
محرفة فاتراجع نسخة أخرى (قوله وهذان الاصلان متفق عليهما) قد منا أنفان أبى يوسف لم يجوز
شهادة الوكيل خاصم أولا في هذا الاتفاق نظر لان أبى يوسف جعل الوكيل كالوصى وان لم يخاصم مع أنه
بعرضية أن يخاصم (قوله وتمامه فيه) أى في الزبلى وعبارته بعد قوله متفق عليهما غير أنهما يجعلان أهل
الحلة عماله عرضية أن يصير خصما وهو يجعلهم ممن انتصب خصما وعلى هذين الاصلين يتخرج كثير من
المسائل فمن جنس الاول الوكيل بالخصومة اذا خاصم عند الحاكم ثم عزل لاتقبل شهادته والشفيع اذا طلب
الشقة ثم تركها لاتقبل شهادته بالبيع ومن جنس الثانى أن الوكيل اذا لم يخاصم والشفيع اذا لم يطلب وشهدا
تقبل شهادتهما ولو ادعى الولي على رجل بعينه من أهل الحلة فشهد شاهدان من أهلها عليه لم تقبل

شهادتهما عليه لان الخصومة قائمة مع الكل والشاهد يقطعها عن نفسه فكان متهما الاروابة عن أبي يوسف ذكرناهما من قبل اه (قوله ثم عزله) أي الموكل قبل الخصومة عند القاضي (قوله عندهما) أي خلافا للثاني فانه كالوصي عنده كما قدمناه قريبا كما لو شهد في غير ما وكل به أو عليه (قوله أو عليه) عطف على في غير ما وكل به أي لو شهد على موكله وفي شرح نخبة الاقران الوكيل يقبض الدين تجوز شهادته بالدين ثم قال الكفيل بنفس المدعى عليه ان شهد أن المدعى عليه قضى المال الذي كانت الكفالة لاجله هل تقبل شهادته اختلف المشايخ سائعي (قوله وفي البرازية) بيان لقوله في غير ما وكل فيه (قوله عند القاضي) متعلق بقوله وكله لا بالخصومة (قوله بالف درهم) متعلق بخاصم (قوله مائة دينار) أي مال غير الموكل به بخلاف ما مر (قوله تقبل) لانه مال آخر لان المائة دينار مال آخر غير الذي خاصم فيه أولا (قوله وخاصم) أي فانها لا تقبل مطلقا وذلك بان أنكر المدعى عاياه وكالته فثبتها بالبينة ثم عزل وشهدت شهادته للموكل في حق كل قائم وقت التوكيل الا اذا شهد بحق حادث بعد تاريخ الوكالة فينشد تقبل وقد نقلناه عن الكافي وقد أوضح المقام في جامع الفتاوى فقال ولو وكل غير محضر القاضي خصم المطلوب بألف درهم وأقام البينة على الوكالة ثم عزله الموكل فشهد له على المطلوب بعد الوكالة لم تجز شهادته لانه لما اتصل القضاء بالوكالة صار الوكيل خصما في جميع حقوق الموكل فاذا شهد بالدينير فقد شهد بما هو خصم فيه أما اذا وكله عند القاضي فلا يحتاج لاتباعها للعلم ومع ذلك فعلم القاضي بما ليس بقضاء فلم يصبر خصما في غير ما وكل به وهو الدراهم فيجوز شهادته بعد العزل في حق آخر اه وسنوضحه في المقالة الآتية بأوضح من هذا (قوله ونعمانه فيها) حيث قال بخلاف ما لو وكله عند غير القاضي وخاصم المطلوب بألف وبرهن على الوكالة ثم عزله الموكل عنها فشهد له على المطلوب بمائة دينار فما كان للموكل على المطلوب بعد القضاء بالوكالة لا يقبل لان الوكالة لما اتصل بها القضاء صار الوكيل خصما في حقوق الموكل على غرمائه فشهادته بعد العزل بالدينير شهادة الخصم فلا تقبل بخلاف الاول لان علم القاضي بوكالته ليس بقضاء فلم يصبر خصما في غير ما وكل به وهو الدراهم فتجوز شهادته بعد العزل في حق آخر اه بزيادة من الذي قدمناه عن الجامع وزاد في الذخيرة الا أن يشهد بمال حادث بعد تاريخ الوكالة فينشد تقبل شهادتهما عنده اه ولهذا قال في البرازية بعد ما مر وهذا غير مستقيم فيما يحدث لان الرواية محفوظة فيما اذا وكله بالخصومة في كل حق له وقبضه على رجل معين أنه لا يتناول الحادث أما اذا كان وكله بطلب كل حق له قبل الناس أجمعين فالخصومة تنصرف الى الحادث أيضا استحسانا فاذا نحل المذكرة على الوكالة العامة ثم قال والحاصل أنه في الوكالة العامة بعد الخصومة لا تقبل شهادته لموكله على المطلوب ولا على غيره في القائمة ولا في الحادثة الا في الواجب بعد العزل اه يعني وأما في الخاصة فلا تقبل فيما كان له على المطلوب قبل الوكالة وتقبل في الحادث بعدها أو بعد العزل وانما جاء عدم الاستقامة من التقييد بقوله مما كان للموكل على المطلوب بعد القضاء بالوكالة ولذا لم يقيد بذلك في الذخيرة بل صرح بعده بان الحادث تقبل فيه كما قدمناه فاغتنم هذا التحريرا الفردي الذي حرره سيدي الوالد رحمه الله تعالى (أقول) والذي يظهر لي أن هذا كله على قول أبي يوسف والناقض الكلام بعينه تأمل (قوله كما قبلت شهادة اثنين بدين على الميت لرجلين الخ) قال عطاء الله أفندي في فتاويه شهد رجلان لرجلين على الميت بألف درهم وشهد المشهود لهما الشاهد بدين على الميت بألف درهم فالشهادة باطلة وذكر في الجامع الصغير والجامع الكبير أن الشهادة جائزة وروى صاحب الكتاب رواية ثالثة عن الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنهم ان جاؤا جميعا وشهدوا فالشهادة باطلة وان شهدا اثنان لاثنين قبلت شهادتهما ثم ادعى الشاهد أن بعد ذلك على الميت بألف درهم فشهد لهما الغريمان الا ولان فشهادتهما جائزة فصارت في المسئلة ثلاث روايات وجه ما ذكره هنا أن الدين اذا ثبت على الميت حل في التركة فتصير التركة مشتركة بين الغرماء فما يقبض أحد الشرى يكتسب حل

ثم عزله فشهد أن لموكله
على المطلوب مائة دينار
تقبل بخلاف ما لو وكله
عند غير القاضي وخاصم
ونعمانه فيها (ك) ما
قبلت عندهما خلافا
لثاني (شهادة اثنين
بدين على الميت لرجلين
ثم شهد المشهود لهما
للساشرين بدين على
الميت) لان كل فريق
يشهد بالدين في الذمة

للاخر مشاركتة فيه فصار كل فريق شاهدا على شئ لهما فيه وجهر رواية الجامعين أن الشهادة لهما إنما كانت على الميت بالدين والدين ثبت في ذمة الميت ثم يتحول الى التركة لا يتحول القرار فان الوارث لو أراد أن يقضى الدين من ماله وتخلص التركة لنفسه له ذلك فيصير كأنهم شهدوا عليه في حياته وجهر رواية الحسن أنهم اذا جاؤا معا كان ذلك معنى المعاوضة فتفتاحش التهمة ثم استدل في الكتاب للرواية الاولى بدلائل على كيفية الشركة فقال ألا ترى أن الميت لو لم يترك الا الف درهم فأنهم يتحصون فيها فتكون بينهم وألا ترى لو أن أحد الفريقين حضر وافاء عطاهم القاضي نصف الف ثم ضاع النصف الآخر ثم جاء الفريق الآخر له أن يشاركهم فيما قبضوا فيدل هذا على أن التركة مشتركة بينهم كذا في أدب القاضي (أقول) وقيد الدين لانه لو كان المشهود به عينا والمشهود عليه حيا تقبل اتفاقا كما في الكافي ونعمام الكلام على ذلك موضع في التارخانية فراجع (قوله وهي) أي الذمة (قوله له) أي للشاهد (قوله في ذلك) أي فيما في الذمة وانما ثبت الشركة في المقبوض بعد القبض ووجه قول أبي يوسف بعدم القبول أن أحد الفريقين اذا قبض شيئا من التركة بدينه شاركة الفريق الآخر فصار كل شاهد لنفسه كما ذكرناه آنفا (قوله بخلاف الوصية بغير عين) كما لو شهد كل فريق للاخر بان الميت أوصى له بالثلث فانها لا تقبل اتفاقا لان حقهم في التركة وهو الثلث وهو مقسوم بينهما فهي شهادة في مشترك بينهم وهو حق شائع في جميع المال فكانت شهادة الشريك لشريكه وهو لا يصح بخلاف شهادة اثنين أن الميت أوصى بهذا المعين لذين الشخصين ثم شهد المشهود لهما للشاهدين بمعين آخر فانه لا شركة في ذلك لان كلا شهد بمعين آخر فلم يبقوا شركاء فافهم (قوله على أجنبي) الظاهر أنه غير قيد تأمل ذكره سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله في ظاهر الرواية) لعدم التهمة (قوله بالغ) احتراز به عن الصبي فان شهادته له لا تقبل للتهمة (قوله ولو شهد في ماله) بان شهد الكبير بشئ على الميت (قوله ولو أصغر) أرأى صغير وكبير جميعا على أجنبي كما في الهندية (قوله وسيجيء في الوصايا) حاصله أنه لو شهد الوصيان لكبير بمال الميت لا تقبل شهادتهما لانهما يثبتان ولاية الحفظ ولاية بيع المنقول لانفسهما عند غيبة الوارث بخلاف شهادتهما للكبير في غير التركة لعدم التهمة وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال اذا شهد الوارث كبير يجوز في الوجهين لان ولاية التصرف لا تثبت لهما في مال الميت اذا كانت الورثة كبارا أفاده العيني وهذا التفصيل لم يذكره فيما يأتي (قوله على جرح بالفتح) أي فتح الجيم لغة من جرحه بلسانه جرحا عابه ونقصه ومنه جرح الشاهد اذا أظهرت فيه ما رده شهادته كذا في المصباح وفي الاصطلاح اظهار فسق الشاهد فان لم يتضمن ذلك اثبات حق لله تعالى أو للعبد فهو جرح مجرد وان تضمن اثبات حق لله تعالى أو للعبد فهو جرح غير مجرد والاول هو المراد من اطلاقه كما أفصح به في الكافي وهو غير مقبول مثل أن يشهدوا أن شهود المدعي فسقة أو زبالة أو كفرة با الى آخر ما يذكره المصنف ويأتي الكلام عليه ان شاء الله تعالى وأما الثاني أعني غير المجرد فهو كما لو أقام المدعي عليه البينة أنهم زنوا ووصفوا الزنا أو شربوا الخمر أو سرقوا مني كذا ولم يتقدم العهد الى آخر ما يذكره المصنف أيضا (قوله أي فسق) هذا المعنى لا يوافق واحدا مما ذكرنا من تفسير الجرح الا أن يكون بتقدير مضاف أي اظهار فسق (قوله مجرد عن اثبات حق لله تعالى الخ) في القهستاني المجرد ما لم يترتب عليه ما يترتب على الجرح من رفع الخصومة عن المشهود عليه عن اثبات حق لله تعالى كالحذ فلا يدخل التعزير لانه يدفعه بالتوبة لان التعزير اذا كان حقا لله تعالى يسقط بالتوبة بخلاف الحذ فانه لا يسقط بها ويدل عليه أنهم مثلوا للمجرد بأكمل الارباع أنه بوجوب التعزير فرفع عين ارادة الحدود واده بحر وفيه من باب التعزير قال له يا فاسق ثم أراد أن يثبت بالبينة فسقه ليدفع التعزير عن نفسه لا تسمع بينته لان الشهادة على مجرد الجرح والفسق لا تقبل بخلاف ما اذا قال يا زاني ثم أثبت زناه بالبينة تقبل لانه متعلق

وهي تقبل حقوقا شتى فلم تقع الشركة له في ذلك بخلاف الوصية بغير عين كما في وصايا الجمع وشرحه وسيجيء ثمة (و) ك(شهادة وصيين لو ارث كبير) على أجنبي (في غير مال الميت) فانها مقبولة في ظاهر الرواية كما لو شهد الوصيان على اقرار الميت بشئ معين لو ارث بالغ تقبل بزانية (ولو) شهدا (في ماله) أي الميت (الا) خلافا لهما ولو لصغير لم تجز اتفاقا وسيجيء في الوصايا (كما) لا تقبل (الشهادة على جرح) بالفتح أي مجرد فسق عن اثبات (حق لله تعالى أو للعبد

الحد ولو أراد اثبات فسقه ضمننا التصح فيه الخصومة كجرح الشهود اذا قال رشوته بكذا فمليه رده تقبل
 البينة كذا هذا اه وهذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه وأما اذا يبينوه بما يتضمن اثبات حق لله تعالى
 أو للعبد فمها تقبل كما اذا قال له يا فاسق فلما رفع الى القاضي ادعى أنه رآه قبل أجنبية أو عانقها أو خلاها ونحو
 ذلك ثم أقام رجلين شهدا أنهم رأياه فعل ذلك فلا شك في قبولها وسقوط التعزير عن القائل لأنها تضمنت
 اثبات حق لله تعالى وهو التعزير على الفاعل لان الحق لله تعالى لا يختص بالحد بل عم منه ومن التعزير
 وكذلك يجري هذا في جرح الشاهد بمثله واقامة البينة عليه وينبغي على هذا للقاضي أن يسأل الشاتم عن
 سبب فسقه فان بين سبب شرعي يطلب منه اقامة البينة عليه وينبغي أنه ان بين ان سببه بترك الاشتغال بالعلم
 مع الحاجة اليه أن يكون صحيحا وفي مثل هذا لا يطلب منه البينة بل يسأل المقول له عن الفرائض التي
 يفترض عليه معرفتها فان لم يعرفها ثبت فسقه فلا شيء على القائل له يا فاسق لما صرح به في المجتبى من أن
 من ترك الاشتغال بالفق لا تقبل شهادته اه (أقول) أما قوله فلا شك في قبولها الخ فإنه يأتي قريبا من
 الجرح المجرد الذي لا يقبل لو شهدوا على شهود المدعى بأنهم فسقة أو زناة أو أكلوا الربا أو شربوا الخمر أو على
 اقرارهم أنهم شهدوا بزور وأنهم أجروا في هذه الشهادة الى آخر ما يأتي ولا ينبغي أن اقرارهم بشهادة الزور
 موجب للتعزير كما نذكر تمامه قريبا ان شاء الله تعالى فتأمل (قوله فان تضمنته) أي ما ذكر من حق
 الله تعالى أو العبد كما يأتي في المركب (قوله والا لا تقبل) لاحاجة اليه لانه نفس المتن فهو تكرار (قوله بعد
 التعديل) ذكر في البحر أن هذا التفصيل فيما اذا ادعاه الخصم وبرهن عليه جهرا أما اذا أخبر القاضي
 به سرا وكان مجردا يطلب منه البرهان عليه جهرا فاذا برهن عليه سرا أبطل الشهادة لتعارض الجرح
 والتعديل فيقدم الجرح فاذا قال الخصم للقاضي سرا ان الشاهد أكل ربا أو برهن عليه رد شهادته كما أفاده
 في الكافي اه ووجهه أنه لو كان البرهان جهرا لا يقبل على الجرح المجرد انفق الشهود به باظهار الفاحشة
 بخلاف ما اذا شهدوا سرا كما بسطه في البحر وحاصله انها تقبل على الجرح ولو مجردا أو بعد التعديل
 لو شهدوا به سرا به يظهر أنه لا بد من التقييد لقول المصنف لا تقبل بعد التعديل بما اذا كان جهرا وظاهر
 كلام الكافي أن الخصم لا يضره الاعلان بالجرح المجرد كما في البحر أي لانه اذا لم يثبت بالشهود سرا وفسق
 باظهار الفاحشة لا يسقط حقه بخلاف الشهود فانها تسقط شهادتهم بفسقهم بذلك وكذا يقبل عند سؤال
 القاضي قال في البحر أول الباب المار وقد ظهر من اطلاق كلامهم هنا أن الجرح يقدم على التعديل سواء
 كان مجردا أو لا عند سؤال القاضي عن الشاهد والتفصيل الآتي من أنه ان كان مجردا لا تسمع البينة به
 أو لا تسمع انما هو عند طعن الخصم في الشاهد علانية اه هذا وقد مر قبل هذا الباب أنه لا يستل عن
 الشاهد بلا طعن من الخصم وعند ما يستل مطلقا والفتوى على قولهما من عدم الاكتفاء بظاهر العدالة
 وحينئذ كيف يصح القول برد الشهادة على الجرح المجرد قبل التعديل وأجاب السامعاني بان من قال
 تقبل أراد أنه لا يكفي حينئذ بظاهر العدالة ومن قال ترد أراد أن التعديل لو كان ثابتا أو اثبت بعد ذلك
 لا يعارضه الجرح المجرد فلا تبطل العدالة انتهى ويشير الى هذا قول ابن الكمال فان قلت أليس الخبر عن
 فسق الشهود قبل اقامة البينة على عدالتهم يمنع القاضي عن قبول شهادتهم والحكم بها قلت نعم لكن
 ذلك لا طعن في عدالتهم لا لثبوت أمر يسقطهم عن حيز القبول ولذا لو عدلوا بعد هذا تقبل شهادتهم ولو
 كانت الشهادة على فسقهم مقبولة لسطوا عن حيز الشهادة ولم يبق لهم مجال التعديل اه وهذا معنى كلام
 القهستاني وكذلك صدر الشريعة وملا خسرو يرجع الى ما ذكره ابن الكمال كما يأتي توضيحه قريبا
 والحاصل أن البينة القاضية على الجرح المجرد غير مقبولة الا أنها تورث شبهة فلذلك لا يكون للقاضي أن
 أن يقضى ما لم تترك الشهود وان الذي ذكره في البحر عن الكافي لا ينافيه ما بعده فان الرد كان لسؤال

فان تضمنته قبلت والا
 لا تقبل (بعد التعديل)

القاضي عن الشهود لا مجرد دعوى الخصم اذ هي غير مسموعة والله تعالى التوفيق (قوله ولوقبله قبلت) أي من حيث كونها طعن في العدالة حتى يمنع القاضي عن قبول شهادتهم والحكم بها حتى يعدلوا فاذا عدلوا بعد هذا الطعن تقبل شهادتهم وليس المراد أن هذا الطعن أثبت أمرافهم بسقطهم عن حيز القبول ولو عدلوا وهذا ما قاله ابن الكمال وهو لا ينافي ما ذكره صاحب الدرر من قبولها قبل التعديل على الجرح المجرد فانه وان قال بذلك يقول انهم لو عدلوا بعدة تقبل شهادتهم فرجع الخلاف لفظيا والذي ذكره الواني بحجابه عن ابن الكمال حاصله أن مراده أن الشهادة بالفسق المجرد ليست شهادة حقيقية سواء كانت قبل التعديل أو بعده بل هو اخبار محض بدليل قبول خبر الواحد أي قبل التعديل فاذا لم تكن شهادة لا يكون مما نحن فيه لان الباب معقود من تقبل شهادته ومن لا تقبل لافي الاعم فقول ابن الكمال لانه غير أي لا تعد شهادة ولوقبل التعديل اه اذ لو عدت شهادة لما قبلت شهادة المطعون فيهم به اذا عدلوا وانت ترى أن هذا راجع الى ما ذكرناه أولا اه ط (أقول) وانت اذا حققت النظر يظهر لك عدم المخالفة بين كلامهم جميعا كما تقدم فكلام السراج محتمل لقبولها على المجرد قبل التعديل نعم ظاهره عدم القبول والمراد به أنها لا تثبت أمرافهم بسقطهم عن حيز القبول أما ثبوت الطعن بها وعدم الحكم بشهادة المجروح حين مالم يعدلوا فلا كلام فيه وهذا ما قاله صدر الشريعة في شرح الوقاية وهو ما حققه ملاحضه وأيضا من أنها أفادت الدفع أي عدم العمل بتلك قبل التعديل ولذا استوضح عليه بقبول خبر الواحد وحاصله تسليم افادتها بجرح الطعن لا ثبات فسق الشاهد من الراجع للقبول مالم تمض مدة يظهر فيها حسن حالهما ويعدلوا بعدها وهذا أيضا معنى قول القهستاني لا يلتفت الى هذه الشهادة أي لا يثبت بها فسقهم فتدبره (قوله وذ كروجه) أي ملاحضه وفي الدرر حيث قاله جوابا عن سؤال حاصله لماذا قبل خبر الواحد قبل التعديل وان كان مجرد ولم يقبل بعد التعديل لانصاف شهادة ولا بد أن يكون غير مجرد مانصه أقول تحقيقه أن جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها وهي من باب الديانات ولذا قبل فيه خبر الواحد و بعد التعديل رفع الشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضي العمل بها اذا لم يوجد الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة أن الدفع أسهل من الرفع وهو السرفي كون الجرح المجرد مقبولا قبل التعديل ولومن واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع أو العبد اه وهذا لا ينافي قبول شهادة المطعون فيهم بالجرح المجرد اذا عدلوا لان هذا الطعن ليس شهادة عليهم أخرجتهم عن حيز القبول وهو ما أراد ابن الكمال ط (قوله وأطلق ابن الكمال ردها) أي رد شهادة الطاعن بالفسق المجرد ولوقبل التعديل أي فلم يعتبرها أي على أنها شهادة مخرجة للمطعون فيه بالمجرد عن حيز القبول ويدل على أن هذا مراده ما ذكره من السؤال والجواب بقوله فان قلت أليس الخبر عن فسق الشهود قبل إقامة البينة على عدالتهم يمنع القاضي عن قبول شهادتهم والحكم بها قلت نعم لكن ذلك للطعن في عدالتهم لا لثبوت أمرافهم بسقطهم عن حيز القبول ولذا لو عدلوا بعد هذا تقبل شهادتهم ولو كانت الشهادة على فسقهم مقبولة لسقطوا عن حيز الشهادة ولم يبق لهم مجال التعديل اه (قوله وذ كروجه) حيث قال انما لا تقبل البينة على الجرح المجرد لانه لا يدخل تحت الحكم والبينة انما تقبل فيما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه وهذا لا يختلف بكونه قبل إقامة البينة على العدة لكونه بعدها (قوله وفيه) أي كلام النقاية حيث جعل عدم قول التفسير المجرد في الشاهد المعدل وهو يفيد أنه يقبل في غير المعدل (قوله لم يلتفت لهذه الشهادة) الاولى لا يلتفت أي لا يعتبرها على أنها شهادة مسقطه لشهادة الشهود ولو عدلوا بل تمنع عن الحكم الى أن يعدلوا فاذا عدلوا قبل شهادتهم فال الى الكلام السابق (قوله ولكن يزكي الخ) ولو كانت شهادة مقبولة لما طلب التزكية بعدها (أقول) اعلم أن

و (لوقبله قبلت) أي الشهادة بل الاخبار ولومن واحد على الجرح المجرد كذا اعتمده المصنف تبع لما قرره صدر الشريعة وأقره ملاحضه وأدخله تحت قوطهم الدفع أسهل من الرفع وذ كروجه وأطلق ابن الكمال ردها تبع العامة الكتب وذ كروجه وظاهر كلام الواني وعزى زاده الميل اليه وكذا القهستاني حيث قال وفيه أن القاضي لم يلتفت لهذه الشهادة ولكن يزكي الشهود سرا وعائنا فان عدلوا قبلها وعزاه للمضمرات

القہستانی نقل أولاً عن مصنف متنه أن القضاء قبل التعديل لا يجوز فكيف اذا وجد الجرح فنظر في هذا بقوله وفيه أن القاضي الخ (وأقول) الذي يؤخذ من المذهب واليه ترجع هذه العبارات بالعناية أن مذهب الامام أن ظاهر العدالة يجوز الحكم قبل ثبوت حقيقتها ان لم يطلب الخصم التعديل ولا بد من حقيقتها مطلقاً ومن البين أن الجرح المجرد أقل ما هناك ينبغي عن طلب التعديل حينئذ لا بد من التعديل باتفاق فن قال قبلت شهادته مراده أنه لا يكفي حينئذ ظاهر العدالة ومن قال ردت مراده أن التعديل لو كان ثابتاً أو أثبت بعد ذلك لا يعارضه الجرح المجرد فلا يبطل العدالة كالجرح الغير المجرد كما قدمناه قريباً (قوله وجعله البرجندی) أي جعل قبول الشهادة اذا عدلوا على قولهما الخ قد علمت أنه لا حاجة الى ذلك وأن الخلاف لفظي قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى والمتبادر منه رجوعه الى قوله الكندي كي الشهود سرا وعلنا أما على قول الامام فيكتفي بالتركية علنا كما تقدم وهذا محله ما اذا لم يطعن الخصم أما اذا طعن كما هنا فلا اختلاف بل هو على قول الكل من أنهم يزكون سرا وعلنا فتأمل وراجع ولعل هذا هو وجه امر المصنف بقوله فتنبه والظاهر أن الضمير راجع الى الاطلاق المفهوم من قوله وأطلق الكمال اه وهذا أولى مما ذكره بعض الافاضل بقوله وجعله البرجندی على قولهما يعني انما يحتاج الى تركية الشهود سرا وعلنا لوجوه قبل التعديل انما هو قول الامامين المشترطين لذلك لجواز القضاء بشهادة الشهود لا على قول الامام القائل ان القاضي يكتفي بظاهر العدالة كما تقدم بيان الخلاف بينهم فجعل وجود هذا الجرح كعدمه فلا يصح قول صدر الشريعة قبلت الشهادة قبل الجرح لانه لا معنى لقبولها الا الحكم بها ولو حكم بنسقتهم بهذه الشهادة لم يصح تركيتهم بعدها كما قاله ابن الكمال ولم يجوز الحكم بشهادتهم على قول أحد من أئمتنا فيخالف ما قاله البرجندی فن قال ان الخلف هنا لفظي فن عدم علمه بما يقول كما هو عادته اه لانا نقول اعمال الكلام أولى من اهماله وثانياً لما علمت من ارجاع الاقوال لبعضهم وعدم المخالفة بين كلامهم جميعاً فارجع الى مقدمناه وعض عليه بالنواجذ (قوله على الجرح المجرد) الاولى الاتيان بالبلاء بدل على وفي نسخة المفرد ولا حاجة اليه بل زيادة محضة لان الكلام في التمثيل له (قوله بانهم فسقة الخ) انما لم تقبل لان البيئة انما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق مما لا يدخل تحت الحكم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة ولان الشاهد صار بهذه الشهادة فاسقاً لان فيها اشاعة الفاحشة بلا ضرورة وهي حرام بالنص والمشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق ولا يقال فيه ضرورة وهي كف الظالم عن الظلم باداء الشهادة الكاذبة وقد قال عليه السلام انصرأ خالك ظالم أو مظلوما لانه لا ضرورة الى هذه الشهادة على ملائمة الناس ويمكنه كفه عن الظلم باخبار القاضي بذلك سرا بحرف وفي القنية من الحدود ولو قال له يا فاسق ثم اراد ان يثبت فسقه لا تقبل (قوله أو زناة) أي عاداتهم الزنا أو كل الربا والشرب وفي هذا لا يثبت الحد بخلاف ما يأتي من أهم زنا أو سرقوا مني الخ لانها شهادة على فعل خاص موجب للحد هكذا ظهر لسيدي الوالد رحمه الله تعالى قال ط وهو في الاول محمول على ما اذا كان السبب متقادماً وفي الثاني على غير المتقادماً والتقادماً في الشرب زوال الريح وفي غيره بشهر قال المقدسي ويمكن أن يفرق بما هو أظهر من ذلك بان قولهم شريرة أو زناة أو كلمة ربا اسم فاعل وهو قد يكون بمعنى الاستقبال فلا يقطع بوصفهم بما ذكر بخلاف الماضي من قولهم شربوا أو زنوا أو نحو اه بتصرف وهذا هو المتبادر من تخصيصهم في التمثيل الاول باسم الفاعل وللثاني بالماضي فالظاهر أنه هو المراد والله تعالى أعلم وفي الكلام الاتي ما يفيد أنهم قالوا زنا أو سرقوا أو سرقوا مني كذا وبينه أو شريرة خسر ولم يتقدم العهد اه فيحمل ما هنا على أنهم لم يقولوا ذلك اه قال الكمال قد وقع في سور عدم القبول أن يشهدوا بانهم فسقة أو زناة أو شريرة الخ وفي صور القبول أن يشهدوا بانه شرب أو زنى لانه ليس جرحاً مجرداً التضمنه دعوى حق الله تعالى وهو الحد ويحتاج الى جمع وتأويل اه قال في

وجعله البرجندی
على قولهما لا قوله فتنبه
(مثل أن يشهدوا على
شهود المدعى) على
الجرح المجرد (بانهم
فسقة أو زناة أو كلمة

الشر بنبلالية قلت وبالله التوفيق الجمع بينهما والتأويل بما ذكره الزيلعي أن الشاهد إذا أطلق في أنه زني أو شرب الخمر أو سرق ولم يبين وقته لا تقبل للتقدم فيحمل ما في صور الجرح على هذا وإن بينه ولم يكن متقدما يقبل وعليه يحمل ما في صور القبول وهذه عبارته وما ذكره الخصاص أن الشهادة على الجرح المجرد مقبولة تأويله إذا أقامها على اقرار المدعي بذلك أو على التزكية وعلى هذا ما ذكره في الكافي وغيره من أن الشهود لو شهدوا أن الشهود زناة أو شربوا خمر لم تقبل وإن شهدوا أنهم زنا أو شربوا الخمر أو سرقوا تقبل بحمل الأول على أنه إذا كان متقدما والافلا فرق بين قولهم زناة أو شربوا الخمر أو سرقوا تباع ما أول الزيلعي به كلامهم فتنبه (قوله أو على اقرارهم أنهم شهدوا بزور) الأحسن أفراد الضمير اعتراض بأنها شهادة بأقرارهم الداخل تحت الحكم وأجيب بأن فيه دلتك السطو به ثبت الفسق والشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق وفيه أن الشهادة على اقرار الشهود تكون حكاية للهلك عن قولهم فهو كالشهادة على اقرار المدعي بفسقهم أفاده إلواني ومثله في الحواشي اليعقوبية (قوله أو أنهم أجروا في هذه الشهادة) انما لم تقبل لأنها شهادة على جرح مجرد والاستئجار وإن كان أمرا زائدا على الجرح ولكنه لا خصم في إثباته إذ لا تعلق له بالاجرة بحر (قوله فلا تقبل الخ) هذا بعينه قد تقدم وزيادة عليه فهو تكرار محض وانما لم تقبل هذه الشهادة بعد التعديل لأن العدالة بعد ما ثبتت لا ترتفع بالإثبات حتى الشرع أو العبد كما عرفت وليس في شيء مما ذكرنا إثبات واحد منهما بخلاف ما إذا وجدت قبل التعديل لأنها كافية في الدفع كما مر كذا قاله ملا خسر وغيره فإن قلت لا نسلم أنه ليس فيما ذكرنا إثبات واحد منهما يعني حق الله تعالى وحق العبد لأن اقرارهم بشهادة الزور أو شرب الخمر مع ذهاب الرائحة موجب للتعزير وهو هنا من حقوق الله تعالى قلت الظاهر أن مرادهم بما يوجب حق الله تعالى الحد لا التعزير لقولهم وليس في وسع القاضي إلزامه لأنه يدفعه بالتوبة لأن التعزير بحق الله تعالى يسقط بالتوبة بخلاف الحد لا يسقط بها والله تعالى أعلم اه قلت لكن صرح في تعزير البحر أن الحق لله تعالى لا يختص بالحد بل أهم منه ومن التعزير وصرح هناك أيضا بأن التعزير لا يسقط بالتوبة إلا أن يقال مراده به ما كان حقا للعبد لا يسقط بها تأمل (قوله على الجرح المركب) انما كان مركبا بالنظر لما يترتب عليه من رد شهادتهم فكأنه هو وما يترتب عليه شيئا (قوله كقرار المدعي بفسقهم) يعني إذا شهد شهود المدعي عليه على المدعي أنه أقر أن شهودي فسقة تقبل لأنهم ما شهدوا باظهار الفاحشة وانما حكوا اظهارها عن غيرهم فلا يصحرون فسقة بذلك لأن المظهر والحاكم ليسا سواء والاقرار مما يدخل تحت الحكم ويقدر القاضي على الإلزام به لأنه لا يرتفع بالتوبة قال في البحر لا يدخل تحت الجرح ما إذا برهن على اقرار المدعي بفسقهم أو أنهم أجروا أو لم يحضروا الواقعة أو على أنهم محدودون في قذف أو على رق الشاهد أو على شركة الشاهد في العين ولذا قال في الخلاصة للخصم أن يطعن بثلاثة أشياء أن يقول هما عبدان أو محدودان في قذف أو شريكان فإذا قال هما عبدان يقال للشاهدين أقبا البيئة على الحرية وفي الآخرين يقال للخصم أقم البيئة على أنهما كذلك اه فعلى هذا الجرح في الشاهد اظهار ما يخل بالعدالة لا بالشهادة مع العدالة فادخل هذه المسائل في الجرح المقبول كما فعل ابن الهمام مردود بل من باب الطعن كما في الخلاصة وفي خزائن الكمل لو برهن على اقرار المدعي بفسقهم أو بما يبطل شهادتهم يقبل وليس هذا بجرح وانما هو من باب اقرار الانسان على نفسه اه وهذا لا يرد على المصنف فكان على الشارح أن لا يذكر قوله الجرح المركب فانها زيادة ضرر سيدي الوالد رحمه الله تعالى (أقول) فقوله كقرار المدعي الخ تنظير لا تمثيل إذ ليس فيه شهادة على جرح مركب بل انها تبطل شهادتهم بهذه الشهادة لأن في اقرار المدعي اعترافا بأنه مبطل في دعواه فتبطل دعواه فتبطل البيئة عليها لانها انما تصح بعد صحة الدعوى قال في الهداية الا إذا شهدوا على اقرار المدعي بذلك لان الاقرار مما يدخل

الربا أو شربة الخمر أو على اقرارهم أنهم شهدوا بزورا أو أنهم أجروا في هذه الشهادة أو أن المدعي مبطل في هذه الدعوى أو أنه لا شهادة لهم على المدعي عليه في هذه الحادثة) فلا تقبل بعد التعديل بل قبله درر واعتمده المصنف (وتقبل لو شهدوا على الجرح المركب كقرار المدعي بفسقهم أو اقراره بشهادتهم بزورا أو بأنه استأجرهم على هذه الشهادة) أو على اقرارهم أنهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه الحق عيني

تحت الحكم اه وأما لو شهدوا على اقرار الشهود بأنهم شهدوا زورا أو أنهم أجروا أو أن المدعى مبطل فانه جرح مجرد لا يثبتني عليه حق لله تعالى ولا حق عبده فلا تقبل وأما إذا شهدوا أنهم قالوا الشهادة لنا فانهم لو صرحوا به ثم شهدوا تقبل شهادتهم كما سيذكر المصنف (قوله أو أنهم عبيد) أي إذا أقام البينة أنهم عبيد لان الرق حق لله تعالى فهستاني ولا يتوقف الطعن بالرق على دعوى سيدهما وإثباته لا ينحصر في الشهادة بل إذا أخبر القاضي برقمهما أسقط شهادتهما والاحسن أن يكون بالشهادة وإذا أسألهما القاضي فقالا اعتقنا سيدنا وبرهن ثبت عتق السيد في غيبته فإذا حضر لا يلتفت الى انكاره طعن خزنة الاكمل قال الرجتي وأما كونهم عبيدا فلما انه يثبت الرق وهو غف حكى أثره في سلب الولاية وهو حق لله تعالى فكان جرما مركبا (قوله أو محدودون في قذف) لان من تمام حده رد شهادته وهو من حقوق الله تعالى كما تقدم وانما قبلت لانها ليس فيها اشاعة فاحشة لان الاظهار حصل بالقضاء وانما حكموا اظهار الفاحشة عن الغير كما في البحر عن الكافي (قوله أو انه ابن المدعى) أو مملوك أو أحد الزوجين لانه من قبيل الدفع بالنهمة ليس فيه اظهار فاحشة (قوله أو قاذف الخ) انما قبلت لانها توجب حق لله تعالى وهو الحد فهستاني (قوله والمقذوف يدعيه) أشار به أن ما كان فيه حق العبد لا تقبل فيه الا بعد دعوى صاحب الحق (قوله أو أنهم زنوا وصفوه الخ) ذكر المصنف الزنا والشرب في كل من صور الجرح المجرد وغيره وحله ما قدمناه قريبا عند قوله أو زناة فلا تغفل قال ط وفيه أن هذه شهادة البين وهي توجب القذف عليهم ما ولا توجب حقا لله تعالى ولا للعبد الا أن يفرض أن الشهود أربعة (قوله ولم يتقدم العهد) بان لم يزل الرجح في الخرم ولم يعض شهر في الباقي قيد بعدم التقدم اذ لو كان متقدما لما لا تقبل لعدم اثبات الحق به لان الشهادة بمحمد متقدم مردودة منعه وما ذكره المصنف بقوله ولم يتقدم العهد وفق به الزاني بين جعلهم زناة شرية الخرم من المجرد وجعلهم زنوا أو سرقوا من غيره أي المجرد ونقل عن المقدسي أن الاظهر أن قولهم زناة أو فسقة أو شرية خرا أو أكثر باسم فاعل الى آخر ما قدمناه عنه قريبا فلا تنسأه (قوله كما في بابه) أي في باب حد الشرب (قوله أو قتلوا النفس عمدا) فيه أن هذه شهادة لا توجب حقا لله تعالى ولا للعبد لعدم تعيين ولي الدم ولا احتمال أنه قتل عمدا بحق كان قتل المقتول ولي القاتل أم لا إذا عين ولي الدم وكان القتل بغير حق والولي يدعيه فانها تقبل أي شهادة الجرح (قوله أو شركاء المدعى والمدعى مال) يشتركون فيه والمراد أن الشاهد مفادض فمما حصل من هذا الباطل يكون له فيه منفعة لأن يراد أنه شريك في المدعى به والا كان اقرارا بان المدعى به لم يفتح ومثله في القهستاني ومافي البحر من حله على الشركة عقد يشمل بعمومه العنان ولا يلزم منه نفع الشاهد فكانه سبق فلم وعلى ما قلنا فقول الشارح والمدعى مال أي مال تصح فيه الشركة ليخرج نحو العقار وطعام أهله وكسوتهم مما لا تصح فيه (قوله وأعطاهم ذلك مما كان لي عنده) أي ليصلح أن يكون مدعي المال والظاهر أن يقول وأنا أطلب منهم ذلك لتصح دعواه كاسيائي في المسئلة التي بعدها (قوله لدعواه الخ) علل الزبلي عدم القبول إذا ادعى أنه أعطاهم من ماله بقوله لان دعواه محيطة لما فيه من وجوب رد المال على الشهود عليه وهو مما يدخل تحت الحكم ولو لم يقبل لا تقبل الشهادة لان الدعوى غير محيطة فكان جرحا مجردا لانه لم يدع قبله حقا يمكن القضاء به ودعوى الاستتجار وان كانت محيطة لكنه يدعيها لغيره وليس له ولاية الزام غيره لغيره اه ط (قوله أو أنني صالحتهم على كذا) أي شهيدوا على قول المدعى أنني صالحتهم الخ قال في البحر وكذا إذا ادعى أجنبي أنه دفع لهم كذا الثلاث شهيدوا على فلان بهذه الشهادة وطلب رده وثبت اما يئنه أو اقرارا أو نكول فانه يثبت به فسق الشاهد فلا تقبل شهادته وقيد بدفع المال ومفهومه لو ادعى المدعى أنه استأجرهم لثلاث شهيدوا عليه ولم يدع دفع المال فاقروا ولم تسقط العدالة وبه صرح الشارحون (قوله ودفعته اليهم أي

(أو أنهم عبيد أو محدودون في قذف) أو أنه ابن المدعى أو أبوه عناية أو قاذف والمقذوف يدعيه (وأنهم زنوا وصفوه أو سرقوا مني كذا) وبينه (أو شربوا الخمر ولم يتقدم العهد) كما مر في بابه أو قتلوا النفس عمدا عيني (أو شركاء المدعى) أي والمدعى مال (أو أنه استأجرهم بكذا لها) للشهادة (وأعطاهم ذلك مما كان لي عنده) من المال ولو لم يقبله لم تقبل لدعواه الاستتجار لغيره ولا ولاية له عليه (أو أنني صالحتهم على كذا ودفعته اليهم) أي

رشوة) أي لدفع ظلمهم وأقام على ذلك بينة فشهدت على مقالته (قوله والا فلا صلح بالمعنى الشرعي) كافي الحواشي السعدية ولو قال أو شهدوا بأنه صالحهم على كذا الخ كان أولى (قوله شهد عدل) أي نابت العدالة عند القاضي أو سأل عنه فعُدل وهو احتراز عن المستور لا عن الفاسق فإنه لا شهادة له بحر (قوله فلم يبرح) أي لم يفارق مكانه وليس المراد كونه على الفور بل ما لم يبرح عن مكانه أشار إليه بقوله يعني بعد ما شهد تذكر لأنه لو قام لم يقبل منه ذلك لجواز أنه غره الخصم بالدنيا (قوله ولم يطل المجلس) هكذا جعل في المحيط اطالة المجلس كالقيام عنه وهو رواية هشام عن محمد بحر (قوله ولم يكذب المشهود له) قيد به تبعاً للمحيط لأنه إذا كذبه لا تقبل شهادته (قوله حتى قال أو همت) أو شككت أو غلطت أو نسيت أي أخطأت لنسيان عراني بزيادة باطلة بأن كان شهد بالف فقال انما هي خسمائة أو بنقص بأن شهد بخمسمائة فقال أو همت انما هي ألف جازت شهادته وإذا جازت فماذا يقضى قيل بجميع ما شهد به لأن ما شهد به صار حقا للمدعى على المدعى عليه فلا يبطل حقه بقوله أو همت ولا بد من دعوى المدعى الزيادة بأن يدعى المدعى ألفاً وخمسمائة فيشهد بألف ثم يقول أو همت انما هو ألف وخمسمائة لا ترد شهادته بألف وخمسمائة وعبرة العناية بقيد أنه لا يقضى بالزيادة وقيل بما بقي فقط واليه مال شمس الأئمة السرخسي وروى الحسن عن أبي حنيفة إذا شهد شاهدان لرجل بشهادة ثم زاد فيها قبل القضاء أو بعده وقالوا أو همتا وهما غير متهمين قبل منهما وظاهر هذا أنه يقضى بالكل كذا في الفتوح وبه يعلم أنه لا فرق بين كونه قبل القضاء أو بعده وبه صرح قال وذكروا في النهاية أن الشاهد إذا قال أو همت في الزيادة أو في النقصان يقبل قوله إذا كان عدلاً ولا يتفاوت بين أن يكون قبل القضاء أو بعده ورواه الحسن عن أبي حنيفة بشر عن أبي يوسف اه وظاهر الخاتمة أن عليه الفتوى (قوله أخطأت) قال في البحر معنى قوله أو همت أخطأت بنسيان ما كان يحق على ذكره أو زيادة كانت باطلة ولو قال تعمدت ولم أغلط ثم بدلت إلى فرجعت كان ذلك رجوعاً عن شهادته قال السائحاني في عاقله القاضي ولا يقبل منه الثاني ولا غيره حتى يحدث توبة (قوله بعض) منصوب على نزع الخافض أي في بعض شهادتي يعقوبية وفي قوله بعض يفيد أنه لو قال أو همت الحق انما هو لفلان آخر لا هذا لم يقبل بحر (قوله ولا مناقضة) كما إذا قال هو لفلان ثم قال لفلان آخر (قوله قبلت شهادته) لأنه قد يتلى بالغلط نهاية مجلس القاضي فوضح العذر فيقبل إذا تداركه في أو أنه ط (قوله بجميع ما شهد به) لأنه صار حقا للمشهد له فلا يبطل بقوله أو همت واختاره في الهداية وقيل يقضى بما بقي إن تداركه بنقصان وإن بزيادة يقضى بها إن ادعاها المدعى لأن ما يحدث بعدها قبل القضاء يجعل كحدوثه عندها واليه مال السرخسي واقتصر عليه قاضي خان وعزاه إلى الجامع الصغير ومثله في البحر قال وعليه معنى القبول العمل بقوله الثاني ومشى على هذا في الملتقى ومن هنا يعلم أن الشارح كان الأولي له أن يحرر هكذا لأن يستدرك بقول على قول وأيضاً الذي في الخاتمة والفتوى على ما في المجرى وهو بعينه ما في الملتقى بزيادة أو بعد ما قضى فقد أساء التحرير أيضاً وإيضاً في الخاتمة لم يقيد هذا بما إذا لم يبرح بل أطلقه ونقل قبل ما في المجرى عن الجامع الصغير وصدر به أنه إذا شهد ولم يبرح حتى قال أو همت بعض شهادتي إن كان عدلاً جازت شهادته فيما بقي وإن براح لا تقبل شهادته وكذا لو نسي بعض الحدود أو بعض النسبة ثم تدارك في مجلسه جازت شهادته إذا كان عدلاً (قوله لو عدلاً) تكرار مع المتن (قوله ولو بعد القضاء) ولا يضمن إذا رجع بعده جزاً من معراج (قوله وعليه الفتوى) أي على القبول بعد القضاء (قوله لكن عبارة الملتقى) لا معنى للاستدراك بعبارة والخلاف صريح بين أهل المذهب كما علمت (قوله قبول قوله أو همت) لأن ما حدث بعدها قبل القضاء يجعل كحدوثه عندها كما قدمناه قريباً (قوله بما بقي) أي أو بما زاد كما صرح به غيره كما علمت مما سبق قريباً (قوله وظاهر كلام الأكمل وسعدى ترجيحه) واقتصر عليه قاضي خان والتعالييل المتقدمة تظهر عليه

رشوة والا فلا صلح بالمعنى الشرعي ولو قال ولم أدفعه لم تقبل (على أن لا يشهدوا على زورا) و (قد شهدوا زورا) وأنا أطلب ما أعطيتهم وإنما قبلت في هذه الصور لأنها حق الله تعالى أو العبد فست الحاجة لأحيائهما (شهد عدل فلم يبرح) عن مجلس القاضي ولم يطل المجلس ولم يكذب المشهود له (حتى قال أو همت) أخطأت (بعض شهادتي ولا مناقضة قبلت) شهادته بجميع ما شهد به لو عدلاً ولو بعد القضاء وعليه الفتوى خاتمة وبحر قلت لكن عبارة الملتقى تقتضي قبول قوله أو همت وأنه يقضى بما بقي وهو مختار السرخسي وغيره وظاهر كلام الأكمل وسعدى ترجيحه

(قوله فتنه وتبصر) في كلام الشارح عني عنه في هذا المقام نظر من وجوه • الاول ان قوله ولو بعد
القضاء ليس في محله لان الضمير في قول المصنف قبلت راجع الى الشهادة كمانص عليه في المنع وهو
مقتضى صنيعة هنا • وحينئذ فلا معنى لقبولها بعد القضاء بل الصواب ذكره بعد عبارة المتقي • الثاني
أنه لا يحمل للاستدراك هنا لان في المسئلة قولين ولا يقبل الاستدراك بقول على آخره لأن يعتبر
الاستدراك بالنظر الى ترجيح الثاني • الثالث ان قوله وكذا الوقوع الغلط في بعض الحدود أو النسب يقتضى
أنه مفرع على القول المذكور في المتن وليس كذلك • الرابع أنه يقتضى أنه لا يقبل قوله بذلك وليس
كذلك وعبارة الزيل على ما قلنا من أوجه النظر المذكورة حيث قال ثم قيل يقتضى بجميع ما شهد به
أولا حتى لو شهد بألف ثم قال غلطت في خمسمائة يقتضى بالالف لان المشهود به أولا صرحا ثم مدعى ووجب
على القاضى القضاء به فلا يبطل برجوعه وقبل يقتضى بما بقى لان ما حدث بعد الشهادة قبل القضاء كحدوثه
عند الشهادة ثم قال وذكري في النهاية أن الشاهد اذا قال أو همت في الزيادة أو في النقصان يقبل قوله اذا كان
عدلا ولا يتفاوت بين أن يكون قبل القضاء أو بعده ورواه عن أبي حنيفة وعلى هذا أى على اعتبار المجلس في
دعوى التوهم لو وقع الغلط في ذكر بعض حدود العقار كالوذكري الشرقى مكان الغربى أو بالعكس أو في
بعض النسب كالوذكري محمد بن أحمد بن عمر بدل محمد بن علي بن عمر ثم تذكر تقبل لانه قد يتلى به في مجلس
القضاء فذكره ذلك للقاضى دليل على صدقه واحتياطه في الامور أى ان تداركه قبل البراج عن المجلس
قبلت والا فلا كما في العناية تأمل اه (قوله لا تقبل) لجواز أنه غره الخصم بالدينار وقيد في الهداية والزينة
شرط عدم البراج بما اذا كان موضع شبهة كالزيادة والنقصان في قدر المال والا فلا بأس باعادة الكلام وان
برح عن المجلس مثل أن يترك لفظ أشهد أو اسم المدعى أو المدعى عليه أو الإشارة الى أحد الخصمين وما
يجرى مجراه شربلاية لان تعيين المحتمل وتقييد المطلق يصح من الشاهد ولو بعد الافتراق كما في البرازية
والخانية وانما يتصور ذلك قبل القضاء لان لفظ الشهادة وبيان اسم المدعى والمدعى عليه والإشارة اليهما
شرط القضاء اه وعن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه يقبل في غير المجلس أيضا اذا كان عدلا والظاهر ما ذكرناه
اه (أقول) التقييد بالزيادة والنقصان في قدر المال يشترط فيه المجلس وعدم البراج بخلاف ما ذكر
بعده (قوله في بعض الحدود والنسب) فان كان الشاهد عدلا ولم يبرح عن مجلس القاضى ولم يبطل المجلس
ولم يكذبه المشهود له ولم تكن منافضة قبلت والا لا والمراد بالحدود حدود الدار مثلا كما قدمناه لانه قد يتلى
بالغلط في مجلس القاضى وفي البرازية ولو غلطوا في حد أو حدين ثم تداركوا في المجلس أو غيره يقبل عند
امكان التوفيق بان يقولوا كان اسمه فلانا ثم صار اسمه فلانا أو باع فلان واشتراه المذكور ط (أقول)
وكذا اذا وافق بان قال له اسمان كما في دعوى التقيع والحاصل أن الظاهر الاول أى التقييد بالمجلس وعدم
البراج عنه هو ظاهر الرواية فعلم أن ما في البرازية ليس على إطلاقه ان لم يحمل على خلاف ظاهر الرواية كما
أفاده سيدى الوالدرجه الله تعالى (قوله أولى من بينة الموت بعد البره) يعنى تقدم عليه أو كآه لان فيها اسنادا
الى السبب الظاهر وهذا موافق لما في القنية من باب البينتين المتضادتين وتبعه في البحر في باب الاختلاف
في الشهادة لكن في آخر كتاب الدعوى من الخلاصة أقاما البينة هذا على الصحة وهذا على الموت بالضرب
فيينة الصحة أولى وكذا في البرازية ومشمول الاحكام وبه أفنى المولى أبو السعود كما في تعارض البيئات
للشيخ غانم وكان الاولى ذكر هذه ونحوها في باب ما يدعيه الرجلان أو آخر باب الاختلاف في الشهادة
تذبيلا كما لا يخفى ولكن ذكره هنا لادنى ملازمة (قوله لم يبرحنى ولم يقتلنى) لا يقال بينة زيد على السبي
لانها أقيمت على القول (قوله وبينة الغبن) على مشتر من وصى يتيم (قوله من يتيم بالغ) متعلق بينة
(قوله أولى من بينة كون القيمة الخ) وهى بينة المشتري هذا اذا اجتمع عند الحاكم وشهدت على نحو

فتنه وتبصر (وان)
قاله الشاهد (بعد)
قيامه عن المجلس لا
تقبل على الظاهر
احتياطا وكذا لو وقع
الغلط في بعض الحدود
أو النسب هداية (بينه)
أنه أى المجرع (مات)
من الجرح أولى من
بينه الموت بعد البره
ولو (أقام أولياء المقتول)
بينه على أن زيد أجرحه
وقتلته وأقام ز يدينة
على أن المقتول قال ان
زيد لم يجرحنى ولم
يقتلنى فيينة زيد أولى
من بينه أولياء المقتول
مجمع الفتاوى (وبينة
الغبين) من يتيم بالغ
(أولى من بينة كوى
القيمة)

ما ذكره الموقضى باحداهما أولا بطلت الأخرى وقد أفنى بذلك الشك وهو في فتاويه مستدلا بمسألة مالو
شهد بقتل زيد يوم النحر بمكة وآخران بقتله بالكوفة فراجع ان شئت كذا في الحواشي الخيرية (قوله
ما اشتراه) أي المدعى عليه المعلوم من المقام وهو المشتري (قوله من وصيه) أي وصي اليتيم وكذا من أبيه
كذا أفاده سيدى الوالدرجه الله تعالى و يظهر لحل العبارة وجه آخر وهو أن يقال ما اشتراه من وصيه من
مال اليتيم على ماصور المسئلة مؤيد زاده عن الحاوى بقوله وصى باع كرم الصغير وادعى غبنا وأقام بينة وأقام
المشتري بينة أن ثمن الكرم في ذلك الوقت مثل الثمن فيينة الغبن أولى اه (أقول) لكنه يحتاج الى
تقدير لفظ وصى عند قول الشارح السابق من يتيم أي من وصى يتيم لكن يعكز على هذا التقدير لفظ بلغ
كما مثل به المصنف في منحه فيكون على عبارة الشارح ان الدعوى حصلت من اليتيم عند بلوغه كما فسره
(المصنف عاز بالعمادية ويؤيده ما في جامع الفتاوى ولو ادعى الابن بعد بلوغه الغبن بحكم الحال لو لم تكن
المدة قدر ما يتغير السعر والايصدق المشتري وبينه الزيادة أولى اه وحينئذ فلا غبار على عبارة الشارح
فافهم (قوله في ذلك الوقت) أي وقت العقد وهو ظرف القيمة ح (قوله خلافا لما في الوهبانية)
أقول ليس في الوهبانية سوى مسئلة الكره والطوع وقدم بينة الطوع على الكره وبينه الطوع على بينة
الصحة وغير بينهما العلامة عبد البر فقال

وينتاك كره وطوع أقيمتا فتقديم ذات الكره صحيح الاكثر

أي قيمة ما اشتراه من
وصيه في ذلك الوقت
(مثل الثمن) لأنها
ثبتت أمرا زائدا ولان
بينه الفساد أرجح
من بينه الصحة درر
خلافا لما في الوهبانية
أما بدون البينة فالقول
لمدعى الصحة منية
(وبينة كون
المتصرف) في نحو
تدبير أو خلع أو خصومة

قال الشرنبلالى ونقل الشارح اختلف في الصحة والفساد فالبينة بينة من يدعى الفساد باتفاق الروايات
فتأمل قال المصنف في منحه وفي القنية ادعى عليه محدودا في يده ارثا من أبيه وأقام ذواليد البينة أنه اشتراه
من وصيه بمثل القيمة وأقام المدعى البينة ان القيمة زائدة على ما أثبت ذواليد فقبول البينة المثبتة للزيادة
أولى اه وقال كثير منهم المثبتة لقلة الزيادة أولى اه وقد اعتمد في النظم الوهباني ما عليه الاكثر من تقديم
البينة المثبتة لقلة الزيادة وحكي ما عن العمادية بصيغة قيل وقال شيخ الاسلام في شرحه والظاهر عندي
رجحان قبول بينة الزيادة الذي جزم به في العمادية ويرشد اليه كلام القنية والنظم مشعر بخلافه اه وفي
البرازية ولو شهدوا أن الحاكم باع مال اليتيم وقيمتها أكثر يفسخ (قوله أما بدون البينة الخ) قال عبد
البر اذا اختلف المتبايعان أحدهما يدعى الصحة والآخر يدعى الفساد فالقول قول مدعى الصحة والبينة
بينه من يدعى الفساد باتفاق الروايات كما قدمناه قريبا (قوله منية) لعلها قنية لاني لم أجدها المسئلة في المنية
ورأيته في مؤيد زاده معزوة للقنية (قوله وبينه كون المتصرف في نحو تدبير الخ) أي أو بيع كافي دعوى
القنية يعني اذا أقامت الامة بينة أن مولاها دبرها في مرض موته وهو عاقل وأقامت الورثة بينة أنه كان مخلوط
العقل فبينه الامة أولى وكذا اذا خلع امرأته ثم أقام الزوج بينة أنه كان مجنونا قبل الخلع وأقامت بينة على
كونه عاقلا حينئذ أو كان مجنونا وقت الخصومة فأقام وليه بينة أنه كان مجنونا والمرأة على أنه كان عاقلا فبينه
المرأة أولى في الفصلين كذا في الدرر لكن قال الشيخ غاتم البغدادي في ترجيح البينات بينة كون البائع
معنوها أولى من بينة كونه عاقلا وبينه العقل أولى من كونه مجنونا وقت الخلع وبينه كون المتصرف عاقلا
أولى من بينة كونه مجنونا قال في البحر برهنت الامة على أنه دبرها في مرض موته وهو عاقل وبرهنت
الورثة على أنه كان مخلوط العقل فبينه الامة أولى وكذا الخلع اه قال في مخزن النوادر ولو ظهر جنونه وهو
مففق يجحد الافاقة وقت بيعه فالقول له وبينه الافاقة أولى من بينه الجنون وعن أبي يوسف اذا ادعى شراء
الدار فشهد شاهدان أنه كان مجنونا عند ما باعه وآخران أنه كان عاقلا فبينه العقل وصحة البيع أولى وفي
الاشباه اختلفا في كون الاقرار للوارث في الصحة أو في المرض فالقول لمن ادعى أنه في المرض أو في كونه
في الصغر أو البلوغ فالقول لمن ادعى الصغر وكذا الوطلى أو أعتق ثم قال كنت صغيرا فالقول له وان أسند الى

حال الجنون فان كان معهودا قبل والا فلا وفي جامع الفتاوى بينة العته أولى لكنهم مخالف للفقهاء موافقة للشيخ غانم ولذا عزاها في هذا الجامع لبعض الفتاوى ولم يعين وفي القنية بينة العقل أولى من بينة العته أو الجنون في البيع اهـ (أقول) ولعل في المسئلة قولين بناء على أن ظاهر الحال من الانسان هو المرض أو الصحة فن قال المرض رجح بينة الصحة ومن قال الصحة رجح بينة المرض لان البيئات شرعت لاثبات خلاف الظاهر والذي ينبغي التعويل عليه هو الاول حيث أطبقت النقول كما سمعت على ترجيح بينة العقل الا ماندر والفتوى على ما عليه الاكثر ومن أفنى بذلك مطلقا المرحوم على أفندي مفتي الديار الرومية بنص العته أول ترجيح البيئات من فتاويه وما وقع في ترجيح البيئات للشيخ غانم في البيوع فقد ذكر خلافه هو أول كتاب الطلاق وقال الاصل في ذلك ان بينة كون المتصرف عاقلا أولى من بينة كونه مجنونا أو مخلوط العقل اهـ والعته نقص العقل كما في المصباح على انه قد استدرك الشيخ غانم نفسه على هذه الرواية كما في بعض النسخ فلا تعارض ما في الاعتبار فاعتنم هذا التحرير الذي لانجده الا بعد التنقيب ثم بعد كتابتي لهذا المحل رأيت في المحمية آخر الشهادات

بينة الغيب بلا اشتباه * قدم كذا بينة الاكراه
قدم على الطوع وان شخصان * جا آلدی القاضي بشهدان
وآخران انه قد صكنا * مخلوط عقل ذلك الزمانا
أو كان مجنونا لا أولى الاولى * والحكم هكذا أتى منقولاً

(ذا عقل أولى من
بينة) الوارثة مثلا
(كونه مخلوط العقل
أو مجنونا) ولو قال
الشهود لا ندري كان
في صحة أو مرض فهو
على المرض

وفي ترجيح البيئات من نور العين عند ذكره أن الاصل في ترجيح البيئات بين العقل وكونه مجنونا أو معتوها ان بينة العقل أولى وقال بعد ذلك مانصه بول الحقير وفي جامع الفتاوى باع أرضا فادعى أخوه على المشتري أن البائع معتوه وأنا وصيه فيها وقال المشتري بل هو عاقل وبرهنا فبينت المعتوه أولى اهـ وهذا غير موافق لما مر آنفا فعمل في المسئلة روايتين اهـ فظهر من هذا أن من قال بتقديم بينة العته فقد مشى على ما في جامع الفتاوى غير أن أكثر الكتب على خلافه كما ظهر مما ذكر من النقول والله تعالى أعلم (قوله) أولى من بينة كونه مخلوط العقل أو مجنونا لان الورثة يدعون أمرا عارضا وهو تغير العقل وهو ينكره فالقول للمنكر عند عدم البينة (قوله ولو قال الشهود) أي بطلاق وعناق منح أي والمدعى يدعى الصحة والمدعى عليه يدعى المرض (قوله لا ندري كان في صحة أو مرض فهو على المرض) أي لان تصرفه أدنى من تصرف الصحة فيكون متيقنا ولان الحادث يضاف الى أقرب أوقانه فلما ترددوا حل على الاقرب أما لو اختلفوا في صحة مقدمه كالوادي الزوج بعد وفاتها أنها كانت أبرأته من الصداق حال صحتها وأقام الوارث بينة أنها أبرأته في مرض موتها فبينت الصحة أولى وقيل بينة الورثة أولى كما في جامع الفتاوى ومشمول الاحكام وفي الجامع أيضا ولو أقر الوارث ثم مات فقال المقر له أقر في صحته وقال بقية الورثة في مرضه فالقول للورثة والبينة للمقر له وان لم يرقم بينة وأراد استحقاقهم له ذلك ادعت المرأة البراءة عن المهر بشرط وادعاه الزوج مطلقا وأقام البينة فبينت المرأة أولى ان كان الشرط متعارفا يصح البراءة معه وقيل البينة من الزوج أولى ولو أقامت المرأة بينة على المهر على أن زوجها كان مقرا به الى يومنا هذا وأقام الزوج بينة أنها أبرأته من هذا المهر فبينت البراءة أولى وكذا بينة الدين لان بينة مدعى الدين بطلت لاقرار المدعى عليه بالدين ضمن دعواه البراءة كشهود يبيع واقالة فان بينتها لم يبطلها شيء وتبطل بينة البيع لان دعوى الاقالة اقرار به (قوله فهو على المرض) لم يذكر ما اذا اختلفا في الصحة والمرض وفي الاقرار ودعى بعض الورثة أن المورث وهبه شيئا معيناً قبضه في صحته وقالت البقية كان في المرض فالقول لهم وان أقاموا البينة فالبينت لمدعى الصحة ولو ادعت ان زوجها طلقها في مرض الموت ومات وهي في العدة وادعى الورثة

انه في الصحة فالقول لها وان برهننا وقتا واحدا فيينة الورثة أولى (قوله ولو قال الوارث الخ) هذا مطلق شامل لكل دعوى إلا أنه لم يبد كرفيه تعارض البينتين (قوله كان يهذى) الظاهر أن المراد أنه كان مختلط العقل للمقابلة وكذا يرى انهما اذا اختلفا في الجد والهزل فالقول للمدعى الهزل إلا أن يعطيه بعض الثمن فلا تسمع دعوى الهزل له (قوله وبينه الاكراه) قال في البحر تعارضت بينة الاكراه والطوع في الاجارة فيينة الطوعية أولى وان قضى بينة الاكراه في الاجارة نفذ وان تعارضت بينة البيع صحيحا أو مكرها فقولان اه قال الحوى والذي يظهر أن الاصح العمل بينة المسكرة لانه يدعى خلاف الظاهر واليئة لمن يدعيه ويؤيده ما سيصرح به قريبا تأمل (قوله في اقراره) وكذا في البيع والاجارة والصلح على ما في الاشياء قال الباقي تعارضت بينة الاكراه والطوع في البيع والصلح والاقرار فيينة الاكراه أولى اه وعزاه الى الخاتمة وفيها وهو الصحيح من الجواب وكذا في ترجيح البيئات قال سيدي الوالد في تنقيحه لو أنبت اقرار انسان بشئ طائعا فاقام المدعى عليه بينة اني كنت مكرها في ذلك الاقرار فيينة الاكراه أولى لانها تثبت خلاف الظاهر وهو الاصح كما في الفصول العمادية وعليه الفتوى كما في الخلاصة اه قال في البرازية عن الملتقط ادعى عليه الاقرار طائعا وبرهن على ذلك وبرهن المدعى عليه أن ذلك الاقرار كان بالسكر فيينة المدعى عليه أولى وان لم يؤثر أوراخا على التعاقب فيينة المدعى أولى اه وفي التارخانية من الدعوى في الفصل الثالث والعشرين معزى بالناصرى ولو ادعى الاقرار طائعا فاقام المدعى عليه بينة أنه كان هذا الاقرار بذلك التاريخ عن اكراه فالينة بينة المدعى عليه وان لم يؤثر أوراخا على التفاوت فالينة للمدعى اه (قوله واتحدتاريخهما) لعل وجهه أنهما اذا أوراخا واتحد التاريخ كان الاقرار واحدا والظاهر الطوع فيعمل به عند عدم اليئة لانها لا تثبت خلاف الظاهر تأمل (قوله فان اختلفا أولم يؤثر خافينة الطوع أولى) لعل وجهه ما أنه اذا اختلف التاريخ كانا اقرارين أحدهما بالطوع والآخر بالاكراه وان لم يؤثر خا احتمل التعدد فيعمل بينة الطوع فيهما والله تعالى أعلم والظاهر أن هذا توفيق بين القولين قال الشرنبلالي في شرحه على الوهبانية تعارضت بينة الطوع والسكر فيينة الطوع أولى ولو قضى القاضي بينة الاكراه ينفذ قضاؤه ان عرف اختلف وقال أبو حامد بينة الاكراه أولى ونقل المصنف لوان اختلف في الصلح والاقرار كان القول قول من يدعى الطوع واليئة بينة الآخر في الصحيح من الجواب وفي العمادية بينة الاكراه أحق بالقبول لانها تثبت خلاف الظاهر اه وفي فتاوى مؤيد زاده اجتمعت بينة الاكراه على البيع و بينة الطوعية روى عن أبي يوسف أن بينة الاكراه أولى واليه ذهب بعض مشايخنا وقال بعض المتأخرين الطوعية أولى وعزاه لا الوجيز ثم قال لو ادعى أحدهما الاقرار بدون كذا طائعا والآخر مكرها فالقول لمن يدعى الطوعية واليئة لمن يدعى الاكراه قاضيه خان قال المصنف في منحه أقول كلامه يقتضى أن بينة الاكراه انما تقدم على بينة الطوع عند التعارض وأما إذا لم يحصل التعارض فيينة الطوع أولى فتكون المسئلة ثلاثية وهي اما أن يؤثر أوراخا أو لا فان كان الاول وهو ما اذا أوراخا فاما أن يتحد التاريخ أو يختلف فان كان الاول فيينة الاكراه أولى وان كان الثاني وهو ما اذا اختلف التاريخ أولم يؤثر خا فيينة الطوع أولى اه (تمت) قال في العمادية لا حاجة في دعوى الاكراه الى تعيين المسكرة كما لا حاجة في دعوى السعاية الى تعيين العوان وقيل لا بد من تعيين العوان والاول أصح اه (فائدة) بينة الحرية مقدمة على غيرها لانها تثبت أمر ازا نداد وهو ولاية لتصرف وأهلية الشهادة وغير ذلك كما في جامع الفصولين (فائدة أخرى) بينة الرجوع عن الوصية أولى من بينة كونه موصيا مصررا الى الوفاة حامدية عن أبي السعود (أقول) وهذا اذا لم يقض باليئة الاولى فان قضى بالوصية وأقيمت بينة أخرى على الرجوع لا تقبل الشهادة ولا الدعوى لانها تتضمن نقض القضاء والقضاء يمان عن الالغاء ما أمكن كما قدمناه عن شرح

ولو قال الوارث كان
يهذى بصدق حتى يشهدا
انه كان صحيح العقل
ببرازية (ويئة
الاكراه) في اقراره
(أولى من بينة الطوع
ان أوراخا واتحد تاريخهما
فان اختلفا أولم يؤثر خا
فيينة الطوع أولى ملتقط
وفي غيره

الزيادات في هذا الباب فراجع وانظر ما سنده كره آخر الباب (قوله واعتمده المصنف) حيث أقره (قوله بينة الفساد) تكرار مع مسئلة الغبن المتقدمة (قوله فالقول لمدعي البطلان) لانه منكر للعقد والظاهر أن البينة بينة الصحة لاها كثر اثباتا فان بينة البطلان لم تفد أمرا جديدا جوي ومثله في شرح المجمع لابن ملاك عن الفتاوى الصغرى (قوله لمدعي الصحة) مفاده أن البينة بينة الفساد لان مدعي الفساد يدعي أمرا زائدا وهو المفسد كالشرط الفاسد ومدعي الصحة ينكره والقول للمنكر أيضا هذا بانفاق الروايات ان كان يدعي فسادا بشرط فاسدا وأجل فاسدا وان كان يدعي فسادا في صلب العقد بان ادعى الشراء بالف ورطل من خروا أنكر الآخر في روايتان وظاهر الرواية عنه كالأول (قوله الا في مسئلة الاقالة) كما تقدم في بابها وهي لو ادعى المشتري انه باع المبيع من البائع باقل من الثمن قبل النقد وادعى البائع الاقالة فالقول للمشتري مع أنه يدعي فسادا للعقد وهذا ليس مما نحن فيه لان كلامنا فيما اذا اتفقا على عقد واحد ادعى أحدهما صحته والآخر فساده فالقول لمدعي الصحة لانه الاصل في العقود والايق بحال المسلم وهما قد اتفقا على صحة البيع ثم ادعى البائع فساده بالاقالة وأنكر ذلك المشتري والقول قول المنكر غير أن المشتري أقر بعقد فاسد يجب رفعه وإبطاله لئلا يكون صاحب الاشياء بعد ذلك المسئلة قال ولو كان على القلب تحالفا ظاهره أنه اذا ادعى البائع الشراء الفاسد والمشتري الاقالة فلي نظر وجهه قال الحموي قيل ينبغي أن لا يكون هذا الفرع داخلا تحت الاصل المذكور ليجتاج الى استثنائه انه لم يدع صحة العقد وانما ادعى الاقالة والمشتري ينكرها فيكون القول قوله اه (أقول) فيما قاله نظر فان ادعاء الاقالة مستلزم لادعاء صحة البيع اذا الاقالة لا تكون في غير الصحيح (وأقول) كان وجه التحالف على ما قاله الحموي أن المشتري يدعوا الاقالة يدعي أن الثمن الذي يستحقه بالرد مائة مثلا والبائع يدعوا الشراء باقل مما باع يدعي ان الثمن الذي يجب تسليمه الى المشتري خسون مثلا فنزل اختلافهما فيما يجب تسليمه الى المشتري منزلة اختلافهما في قدر الثمن الموجب للتحالف بالنص والاقالة التي هي الثمن الاول انما ترد الى المشتري بحكم الاقالة في البيع الاول وهي غير الخمين التي هي الثمن في البيع الثاني كما ترى اه (قوله وفي الملتقط اختلاف في البيع والرهن فالبيع أولى) يعني بينته أولى كباقي وقياس ما بعده عكسه لان الوفاء رهن حقيقة على ما هو المعتمد فيه ولان اشتراط الوفاء زائد والاصل عدمه والقول لمنكره الا أن يقال ان صورته صورة البيع وفيه شرط زائد بخلاف الرهن البحت قال في التتارخانية القول لمدعي الرهن لتسكه بالاصل وهو عدم البيع والبينة لمدعي البيع لانه خلاف الظاهر (قوله اختلاف في البتات والوفاء فالوفاء أولى استحسانا) وانما كان القول لمدعي البتات لانه الاصل في العقود الا بقرينة كنعقاص الثمن كثيرا كما تقدم وحاصل عبارة الملتقط ان الاستحسان في الاختلاف في البينة ترجيح بينة الوفاء وفي الاختلاف في القول ترجيح بينة مدعي البتات وهذا الذي حرره الرملي فيما مر فتدبر خلافا لما مشى عليه الشارح قبيل الكفالة فراجع وذ كرثة الكلام على بيع الوفاء مستوف (قوله شهادة قاصرة بتمها غيرهم تقبل) قال في الدرر لان الحاجة الى الشهادة لا تباث يد المدعي عليه حتى يصير خصما في اثبات الملك للمدعي ولا فرق في ذلك بين أن يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد أو فريقين ثم اذا شهدا أنها في يد المدعي عليه سأله القاضي أعين سماع تشهدون أنها في يده أو عن ما بينة لانهم بما سمعوا اقراره أنها في يده وظنوا أن ذلك يطاق لهم الشهادة اه أي ان سماعهم اقراره بانها في يده يجوز لهم الشهادة وليس كذلك بل يجوز لهم معاينة أنها في يده هذا هو المراد وهو الموافق لما سبق تقر به على كلام الشارح من أنه ظاهر الرواية والمختار في الكافي والهداية في الشهادة بالملك لدى اليد نعم فرق بين هذه الشهادة وتلك ادشهادتهم هذا في مجرد كونها في يد المدعي عليه ونعمة في أنها لمسكول وبنهم اياها في يده ولا يلزم من اشتراط الرؤية في

واعتمده المصنف وابنه وعزى زاده (فروع) بينة الفساد أولى من بينة الصحة شرح وهبانية وفي الاشباه اختلاف المتبايعان في الصحة والبطلان فالقول لمدعي البطلان وفي الصحة والفساد لمدعي الصحة الا في مسئلة الاقالة وفي الملتقط اختلاف في البيع والرهن فالبيع أولى اختلاف في البتات والوفاء فالوفاء أولى استحسانا شهادة قاصرة بتمها غيرهم تقبل كأن

الشهادة بالملك اشتراطها في الشهادة بمجرد كونها في اليد ولذلك جوز كثير من الفقهاء شهادتهم بمجرد سماعهم عن المدعى عليه بانها في يده ولكن مختار عماد الدين عدم الجواز وتبعه في الدرر والفرر واختار محشيها الملا عبد الحليم الاطلاق هنا لما بينهما من الفرق فتدبر (قوله فشهد به آخران) لانه يحتاج الى هذا لاثبات يد المدعى عليه حتى يصير خصما (قوله أو شهد بالملك بالحدود وآخران بالحدود) وفي البرازية ولو علم بالحدود من الثقات وفسر للقاضي تقبل وفيها أيضا شهدوا بالدار للمدعى بحدودها فشهد آخران أن الحدود وهذا يقبل ويجعل كان الاو اين شهدا بكل ذلك قال في الهندية من الباب الخامس من الشهادات ولو شهدا أن الدار التي في بلدة كذا في محلة فلان تلاصق دار فلان بن فلان الفلاني وهي في يد فلان المدعى عليه هذا هذا واكن لا نعرف حدودها ولا نقف عليها فقال المدعى للقاضي أنا آتيك بشهود آخرين يعرفون حدود هذه الدار وأتى بشاهدين شهدا أن حدودها كذا وكذا اختلف جواب هذه المسئلة في النسخ ذكر في بعضها أن القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعى وذكر في بعضها أنه لا يقبل ولا يحكم بها للمدعى وكذا القرى والضياعات والخوانيت وجميع العقارات على هذا كذا في الظهيرية ذكر ظهير الدين المرغيناني هذه المسئلة في شروطه وقال اختلفت الروايات في هذه المسئلة والظاهر أنها تقبل لان تحمل الشهادة غالبا يكون على هذا الوجه فانه اذا شهد البائع على البيع في البلدة والارض أو الكرم في السواد فالظاهر أن الشهود لا يعرفون حدود المبيع لكن سمعوا ذكر الحدود فشهدوا على تلك الحدود المذكورة في البيع وان كانوا لا يعلمون الحدود على الحقيقة كذا في الفصول العمادية وهو الاصح كذا في القنية وهو الصحيح كذا في الذخيرة وان لم يأت المدعى بشاهدين يشهدان على الدار المدعى بها على تلك الحدود فطلب من القاضي أن يبعث له أمينين من أمثاله الى الدار حتى يتعرفا عن حدود الدار وأسماء جيرانها أجا به القاضي الى ذلك فاذا باعتهما وتعرفا ان كانت حدود الدار وأسماء جيرانها توافق تلك الحدود التي ذكرها الشهود وأخبر الامينان القاضي بذلك قضى القاضي بالدار للمدعى بشهادتهم كذا في المحيط هذا كله ان لم تكن الدار مشهورة فان كانت مشهورة فعودار عمرو بن حريث بالكوفة وشهد بها الشاهدان لانه لم يذكر الحدود لا تقبل شهادتهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتقبل في قول صاحبيه والضيعة اذا كانت مشهورة على هذا الخلاف أيضا كذا في فتاوى قاضيخان اهـ (قوله فشهد آخران انه المسمى به) أي بذلك الاسم قال في الهندية في آخر الباب الرابع رجل ادعى عبدا في يد رجل وقال بعني هذا العبد بالف درهم وتقدتك الثمن فانكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعى شاهدان على اقرار البائع بالبيع وقال لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبد زيد وشهد شاهدان آخران أن هذا العبد اسمه زيد وأقر البائع أن اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادة وان شهد الشاهدان أن البائع أقر انه باعه عبده زيد المولد فنسبوه الى شيء يعرف من عمل أو صناعة أو عيب أو حلية فوافق ذلك هذا العبد يقبل استحسانا وكذا الأمة اهـ ملخصا في قائدتان اهـ اذا شهدا بنا القاضي لرجل أن أباهما قضى لهذا على هذا لم تقبل عند الامام وله قول آخر بالقبول وبه تأخذ خانية قال رجل يازاني فقال آخر صدقت هو كما قلت صار فاذا فاقا كثر المشايخ لا وعليه الفتوى (قوله وعليه الفتوى) صحح في غير هذا المس القبول وأفتى به في الرحيمية (قوله شهادة النفي المتواتر) أي عند الناس مقبولة بان علم الكل عدم كون المدعى عليه في ذلك المكان والزمان لا تسمع عليه أي بانه أقرضه فيهما كذا مثلا ويقضى بفراغ ذمته لئلا يلزم تكذيب النابت للضرورة والضروريات مما لا يدخلها الشك وأما اذا لم يتواتر فلا تقبل بينته الا في عشر مسائل مذكورة في الاشياء من القضاء وفي النوادر عن الثاني شهد عليه بقول أو فعل يلزم عليه بذلك اجارة أو كتابة أو بيع أو مال أو طلاق أو عتاق أو قتل أو قصاص في موضع وصفاء أو في يوم سمي به فبرهن المشهود عليه أنه لم يكن ثمة يومئذ لا تقبل الا اذا

شهدا بالدار بلا ذكر
أنها في يد الخصم فشهد
به آخران أو شهد بالملك
بالحدود وآخران بالحدود
أو شهدا على الاسم
والنسب ولم يعرف الرجل
بعبته فشهد آخران أنه
للمسمى به درر شهد
واحد فقال الباقيون
نحن نشهد كشهادته
لم تقبل حتى تكلم كل
شاهد بشهادته وعليه
الفتوى شهادة النفي
المتواتر مقبولة

تواتر ووجه عدم قبولها أن الشهادة متضمنة للشهادة وذلك بالعلم ولم يحصل بالنفي وتماه في حواشي الاشياء
قال في الذخيرة الآن تأتي العامة وتشهد بذلك فيؤخذ بشهادتهم اه وفي المحيط ان تواتر عند الناس وعلم
الكل عدم كونه في ذلك المكان والزمان لا تسمع الدعوى عليه ويقضى بفراغ ذمته لأنه يلزم تكذيب
الثابت بالضرورة والضروريات مما لم يدخلها شك عندنا الى كلام الثاني وكذا كل بينة قامت على ان فلانا
لم يقم ولم يفعل ولم يتركذافي البرازية قال سيدي الوالد في تنقيحه البينة اذا قامت على خلاف المشهور
التواتر لا تقبل وهو أن يشتهر ويسمع من قوم كثير لا يتصور اجتماعهم على الكذب كذا في الفتاوى
الصغرى للامام الخاصي وكذلك الشهادة التي يكذبها الحسن اه وتماه فيها (أقول) واحترز بالتواتر
عن غيره فلا يقبل سواء كان صورة أو معنى وسواء أحاط به علم الشاهد أو لا كما يقع في هذه الازمان من غير
اسناد حسن ويسمونه متواترا لانه كثيرا ما يظهر كذبه وانظر الى ما عرفوا به المتواتر من أنه ما نقله جمع
عن جمع فان قالوا سمعنا فلان أن يكون عن مثلهم أو يقولون رأينا باعيننا ونحوه وانظر لما تقدم في باب
اليمين بالبيع والشراء من قبول بينة في الشروط وراجع (قوله الشهادة اذا بطلت في البعض الخ) كما اذا
ادعى أخ وأخت أو صافي شهد لهما زوجها ورجل آخر تدعى حقها وحق أخيها واذا شهد ابني لمن لا يجوز
شهادتهما لوانه لا يجوز لمن لا تجوز له اتفاقا واختلف في الآخر والمعتمد عدم الجواز كما يفيد اطلاقهم
وهذا مذهب محمد وعند الثاني يجوز أن تبطل الشهادة في البعض وتنقي في البعض كما في الظهيرية وكما لو شهدا
أنه قذف أمهما وفلانة لا تقبل شهادتهما وكما لو شهدا له على رجل بالف وعلى آخر بمائة فصدقه في الاول
وكذبهم في الثاني بطلت (فروع) في الخانية شهد الرجل أن فلانا غصب عبده لكنه رده عليه
فقات عنده فقال انما مات عند الغاصب وقال الغاصب ما غصبته ولا رددته ضمن القيمة كما لو قالوا غصبته
فقتله عندك مولاه فقال الغاصب ما قتله عندي ولا غصبته ضمن القيمة وكما لو شهدا أن له ألفا لكنه
أبرأه فقال ما كان له شيء ولا أبرأني من شيء يقضى عليه بالف ولو ادعى انه أوصى له بالف وبرهن ثم ادعى انه
ابنه ولم يبرهن فله الاقل من الميراث ومن الالف وقال محمد الوصية ماطلة (قوله الا في عبيدين مسلم ونصراني
الخ) • أقول الاستثناء المذكور انما يصح على قول محمد لان عنده اذا بطلت الشهادة في البعض بطلت
في الكل أما عند أبي يوسف فلا لان عنده يجوز أن تبطل الشهادة في البعض وتنقي في البعض كما قدمناه
آنفا ومثله في الجوى عن الظهيرية (قوله قبلت في حق النصراني) ويكون العبد معتق البعض من أحد
الشركيين فيجوز فيه الخيارات المشهورة (قوله وزاد محشباخسة أخرى) الاولى قال لعبد ان دخلت
هذه الدار فانت حر وقال نصراني ان دخل هو هذه الدار فامر أنه طالق فشهد نصرانيان على دخوله الدار
ان العبد مسله لا تقبل وان كافر اتقبل في حق وقوع الطلاق لا العتق الثانية لو قال ان استقرضت من
فلان فعبده حر فشهد رجل وأبو العبد أنه استقرض من فلان والخالف ينكر يقبل في حق المال لافي
حق عتق العبد لان فيها شهادة الاب للابن الثالثة لو قال ان شربت الخمر فعبده حر فشهد رجل وامرأتان
على تحقيقه يقبل في حق العتق لافي حق لزوم الحد الرابعة لو قال ان سرق فعبده حر فشهد رجل وامرأتان
عليه بما يقبل في حق العتق لافي حق القطع الكل من البرازية وانما لا تقبل لان شهادة النساء في الحدود
غير مقبولة قلت رأيت مسألة أخرى فزدتها وهي الخامسة لو قال لها ان ذكرت طلاقك ان سميت طلاقك
ان تكلمت به فعبده حر فشهد شاهد أنه طلقها اليوم والآخر على طلاقها أمس يقع الطلاق لا العتاق وهي
في البرازية أيضا كذا في حاشية تنوير البصائر (أقول) لعل ذلك موقف بان يكون أصل الكلام ان ذكرته
اليوم وحينئذ فعدم عتق العبد من حيث انه لم يقم عليه نصاب الشهادة والافه ومشكل تأمل وزاد البيري
ما في خزنة الاكل من اللقطة وذلك لقطة في يد مسلم وكافر فاقام صاحبها شاهدين كافرين عليهما تسمع على

والشهادة اذا بطلت
في البعض بطلت في
الكل الا في عبيدين
مسلم ونصراني فشهد
نصرانيان عليهما
بالعتق قبلت في حق
النصراني فقط اشياء
قلت وزاد محشباخسة
أخرى معزية للبرازية

ما في يد الكافر خاصة استحسننا ومالومات كافر فاقسم ابنه تركته ثم أسلم أحدهما ثم شهد كافر ان على أبيه
 بدين قبلت في حصة الكافر خاصة اه (أقول) قد ذكر سيدي الوالد في تنقيحه جملة مسائل في ترجيح
 البيئات تخصها تلخيصا حسنا بوجز عبارة وقد ذكر أنه قصد ذلك خدمة لصاحب الشرع الشريف
 صلى الله تعالى عليه وسلم فاحببت الاقتداء به كذلك خدمة لجناب جدى سيد الانبياء والمرسلين مستمدا
 بمدده ومددهم صلى الله تعالى عليه وعليهم وسلم أجمعين وانما ذكرت ذلك هنا وان لم يكن محلها هذا
 الباب كما نبهت على ذلك فيما تقدم قريبا اتباعا للمصنف والشارح رحمهما الله تعالى ونفعني بهما والمسلمين
 آمين (نكاح) يئنة الاسبق تاريخا أولى في رجلين ادعى نكاح امرأة * يئنة رد البكر النكاح
 عند تزويج وإليها أولى من يئنة سكوتها و يئنة الزوج على رضاها أو اجازتها أولى من يئنة ردّها * يئنة زيد
 انها امرأته أولى من يئنتها انها امرأة عمر والمنكر * يئنة المسلم أولى من يئنة النصراني اذا أقام يئنة
 نصرانية على نكاح نصرانية * يئنة فساد النكاح أولى من يئنة صحته * يئنة المرأة في قدر المهر أولى من
 يئنة الزوج ان شهد مهر المثل للزوج * يئنة المرأة أن أباه زوجها وهي بالغة ولم ترض أولى من يئنة الزوج
 انها كانت قاصرة * يئنة المرأة ان الدار التي يسكنها ملكها أولى من يئنة الزوج أنها ملكة * يئنة
 الزوج في متاع النساء أنه ملكه أولى من يئنة المرأة * يئنة الصحة أولى فيما لو ادعى الزوج البراء من المهر
 في الصحة وورثتها في المرض * يئنة المرأة أنها أبرأت من المهر بشرط أولى من يئنة الزوج انه بلا شرط
 ٣ * يئنة الزوج أنها أبرأت من المهر أولى من يئنة المرأة انه كان مقربا به الى الآن * يئنة المرأة انه تزوجها في
 رجب أولى من يئنة ورثته انه مات في صفر (طلاق) * يئنة المرأة انه كان عاقلا وقت الخلع أولى من يئنة الرجل
 انه كان مجنونا والاصل في ذلك ان يئنة كون المتصرف عاقلا أولى من يئنة كونه مجنونا * يئنة الابن ان أباه
 أبانها وانقضت عدتها أولى من يئنة المرأة انه مات وهي على نكاحه وهو الصحيح (نفقة) * يئنة المرأة
 أنه وسر فعليه نفقة الموسرين أولى من يئنة الزوج أنه معسر * يئنة الزوجة أولى فيما لو اختلفا في مقدار
 المفروض أو زمانه لانها ثبتت الزيادة * يئنة الروجة أن الثوب المبعود أو الدراهم هدية أولى من يئنة
 الزوج انه من الكسوة أو المهر خانية وفي الخلاصة بالعكس * يئنة الابن الغائب ان أباه حين أنفق مال الابن
 على نفسه كان موسرا أولى من يئنة الاب الاعسار * يئنة الابن الزمن ان زيدا أبوه فعليه نفقته أولى
 من يئنة زيدا ان رجلا آخر هو أبو الزمن * يئنة الظئر المشروط عليها الارضاع بنفسها انها أرضعت
 الصبي بلبنها فلها الاجر أولى من يئنة أبيه أنها أرضعت بلبن شاة (عتق) يئنة الامه أنه أعتقها قبل الولادة
 فولد لها حر أولى من يئنة السيد انها ولدت قبل الاعتاق * يئنة البنت ان أبي مات حرا والاصل أولى من يئنة
 المدعى انه كان عبدا فاعتقته وولاه * يئنة المولى في قدر بدل الكتابة أولى من يئنة العبد لاتبائها
 الزيادة * يئنة الامه انه دبرها في مرض موته وهو عاقل أولى من يئنة الورثة انه كان مختلط العقل * يئنة
 مدعى فساد الكتابة أولى من يئنة مدعى صحتها * يئنة المكاتب أن الكتابة على نفسه وماله أولى من يئنة
 المولى أنها على نفسه فقط (وقف) يئنة الاسبق تاريخا أولى فيما لو برهن ذواليد أنها وقف عليه والقيم أنها
 وقف على المسجد * يئنة مدعى الوقف بطنا بعد بطن أولى من يئنة مدعى الاطلاق * يئنة الخارج
 على الملك أولى من يئنة المتولى ذي اليد على انه وقف وبه يفتى * يئنة الخارج أنها وقف على مطلق
 أولى من يئنة ذي اليد ان بائى اشتراها من الواقف الا ان أثبت ذواليد تاريخا سابقا على الوقف * يئنة
 فساد الوقف أولى من يئنة الصحة ان كان الفساد بشرط مفسد يئنة الصحة أولى ان كان الفساد لمعنى
 في المحل أو غيره (بيع) يئنة مدعى فساد البيع أولى من يئنة الصحة اتفاقا ان كان الفساد بشرط أو أجل
 فاسدين و يئنة مدعى الفساد أولى أيضا ولو لمعنى في صلب العقد كالشراء بالف وورطل خرفي ظاهر الرواية

٣ (قوله يئنة الزوج
 انها أبرأت من المهر
 أولى) لان يئنة المرأة
 على الافراق قد بطلت
 باقرار الزوج به لما
 ادعى البراءة ولم تبطل
 يئنة البراءة وكذا في
 دعوى الدين وكذا
 البيع والاقالة فان يئنة
 الاقالة أولى لبطان
 يئنة البيع باقرار مدعى
 الاقالة وينبغي ان تحفظ
 هذا الاصل فانه يخرج
 به كثير من الوقعات
 كما في القنية انتهى منه

• بينة مدعى البيع كرهاً أولى من بينة مدعيه طوعاً في الصحيح • بينة الفين أولى من بينة العكس
 • بينة الدائن أن الورثة باعوا عبداً من التركة المستغرقة أولى من بينتهم أن البائع مورثهم • بينة مدعى
 البيع وقفاً أولى من بينة مدعيه بآيا • بينة المشتري على الاقالة أولى من بينة البائع على البيع لبطان
 الثانية باقرار مدعى الاقالة • بينة ذى اليدانى بعثكما هذا العبد بالفين أولى من بينة أحدهما انى اشترى به
 منك بالف • بينة انى بعثك كذا فى يوم كذا فى مكان كذا أولى من بينة الآخر انى لم يكن ذلك اليوم فى
 ذلك المكان • بينة ذى اليدان فلانا أودعنى الدار أولى من بينة الخارج على الشراء من ذى اليد
 • بينة من بلغ فادعى أن الوصى باع كذا بفين أولى من بينة المشتري وقال كثير بالعكس • بينة المشتري ان
 أباك باعها منى فى صفرك أولى من بينة الابن انه كان بالغاً وقيل بالعكس • بينة المشتري انك بعث منى
 بعد بلوغك أولى من بينة البائع انه قبله لاثباتها العارض • بينة المشتري اجازة المالك بيع الفضولى
 أولى من بينة المالك الرد لانها ملزمة • بينة الخارج انى اشترى به من أهلك أولى من بينة ذى اليد انه
 ملك ابيه الى حين موته • بينة الخارج انى اشترى به من أهلك منذ عشر سنين أولى من بينة ذى اليد ان
 أباه مات منذ عشرين سنة • بينة مثبت الزيادة أولى فيما واختلفا فى قدر الثمن أو قدر المبيع • بينة
 البائع فى الثمن وبينة المشتري فى المبيع أولى لو اختلفا فى قدر الثمن والمبيع جميعاً بان قال البائع بعث العبد
 الواحد بالفين وقال المشتري بل بعث العبدين بالف فيحكم للبائع بالفين وللمشتري بعدين • بينة
 الصحة أولى فيما لو ادعى الشراء من ثالث أحدهما شراء صحيحاً والآخر فاسداً • بينة ذى اليدان زيدا
 قال لاحقى فى الدار قبل شرائك منه أولى من بينة مدعى الشراء من زيد • بينة الخارج على دعوى
 ملك مطلق أولى من بينة ذى اليد انك شريته منى ثم تقابلنا • بينة البائع انى بعثك الجارية بهذا العبد
 أولى من بينة المشتري ان البيع بالف • بينة البائع أولى فيما لو اشترى زيد منه عبيدين ففك أحدهما
 ورد الآخر بعيب ثم اختلفا فى قيمة المالك • بينة البائع ان المبيع هلك فى يد المشتري أولى من بينة
 المشتري انه هلك فى يد البائع • بينة من ليس له الخيار أولى • فيما لو كان الخيار لأحدهما واختلفا فى الاجازة
 والنقض فى المدة وبينة مدعى النقض أولى لو اختلفا بعد المدة • بينة رب السلم أولى فيما واختلفا فى قدر المسلم
 فيه او جنسه أو صفته أو زرعه • بينة المسلم اليه أولى فيما واختلفا فى رأس المال أو فى مضى الاجل لاثباتها
 الزيادة • بينة المؤرخ أو السابق تاريخاً فى دعوى الشراء من ثالث أولى من بينة الآخر وفيها تفصيل طويل
 • بينة ذى اليد انها نتجت فى ملك بائعه أولى من بينة الخارج النتاج فى ملك بائعه (شفعة) • بينة الشفيع
 أولى من بينة المشتري فيما اذا اختلفا فى قدر الثمن وعند الثاني بالعكس • بينة المشتري أولى فيما لو هدم البناء
 واختلف مع الشفيع فى قيمته عند الثاني وعند الثالث بالعكس • بينة المشتري أولى فيما لو قال اشترى البناء
 ثم العرصة فلا شفعة لك فى البناء وبرهن الشفيع على شرائها جميعاً عند الثاني وقال الثالث بالعكس • بينة
 الشفيع أولى من بينة المشتري على أنه أحدث هذا البناء والشجر • بينة الشفيع انك اشترىتهما من زيد
 أولى • من بينة المدعى عليه ان عمراً أودعنيها (اجارة) • بينة المستأجر انه استأجرها بعشرة ليركبها الى
 موضع كذا أولى من بينة المؤجر انه بعشرة الى نصفه • بينة الراعى أنك شرطت على الرعى فى هذا الموضع
 الذى هلك فيه أولى من بينة صاحبها على موضع آخر • بينة المؤجر انه استأجر منه الحانوت طائفاً أولى
 من بينة الآخر على الاكراه (أقول) تقدم فى البيع أن بينة مدعيه كرهاً أولى فى الصحيح فلعل هذا مبنى
 على خلاف الصحيح تأمل • بينة المستأجر أولى فيما لو سقط أحد مصراعى باب الدار فادعاه كل منهما • بينة
 المؤجر انه سلمه الدار فى المدة أولى من بينة المستأجر انها كانت فى بدال أجر هذه المدة • بينة المؤجر أولى
 فى قدر الاجرة وبينة المستأجر أولى فى قدر المدة • بينة راكب السفينة أولى فيما لو قال لصاحبها استأجرتنى

٢ قوله بينة من ليس
 له الخيار الخ صورته
 ادعى صاحب الخيار
 اجازة البيع فى مدة
 الخيار وادعى الآخر
 نقضه أو ادعى الاول
 النقض وادعى الآخر
 الاجازة فالقول قول
 الاول واليئة بينة
 الاخر أعنى من ليس
 له الخيار انتهى منه

٣ قوله أولى لان ذا
 اليد اتصّب خصماً للمدعى
 بدعوى الفعل عليه
 فلان دفع الخصومة عنه
 باحالة الفعل الى غيره
 تعارض البيئات للشيخ
 عام اه منه

لاحفظ لك السكان * بينة رب الدابة أولى فيما لو قال له الراكب استأجرتني لا بلغها إلى فلان (هبة) * بينة
 مدعى الهبة المشروطة بعوض أولى من بينة الرهن وغير المشروطة بالعكس ودلت المسئلة على أن بينة البيع
 أولى من بينة الرهن * بينة الشراء من ذي اليد أولى من بينة الهبة والقبض منه إذا أرخ الثاني فقط أو
 كان تاريخه أسبق * بينة مدعى نكاح الامة أولى من بينة مدعى الهبة والصدقة أو الرهن مالم يسبق تاريخ
 الآخر أو يكن أحدهما زائدا أو لا آخر خارجا وفي المسئلة بحث يطلب من الاصل ٤ * بينة الوارث أن
 المورث وهبه كذا في الصحة أولى من بينة الآخر بن على المرض (عارية ووديعة) * بينة المعيراتها هلك
 بعد ما جاوز الموضع أولى من بينة المستعير أنه ردها إليه * بينة المودع أن رب الوديعة عزلك من الوكالة
 بقضها أولى من بينة الوكيل بالقبض * بينة الخارج على الملك أولى من بينة ذي اليد على الابداع بعد قوله
 هو في يدي مالم يقل أو لأنه في يدي وديعة * بينة المودع على الرد أو على ضياعها عنده أولى من بينة المالك
 على الاتلاف وقيل بالعكس * بينة مدعى الابداع عند ذي اليد أولى من بينة ثالث على ملك مطلق * بينة
 ذي اليد أن فلانا أودعنيها أولى من بينة آخراني اشتريتها منك (غصب) * بينة المالك على الاتلاف أولى
 من بينة الغاصب على المالك * بينة الغاصب أن المصوب مات عند المالك أولى من بينة الموت عند
 الغاصب عند محمد وعند الثاني بالعكس * بينة الغصب فيما في يد آخر أولى من بينة ثالث المالك المطلق * بينة
 أن ذا اليد غصب الجارية منه اليوم أولى من بينة ثالث غصبها منه منذ شهر ويضمن المدعى عليه قيمتها
 للثالث في قياس قول الامام وفي قياس قول أبي يوسف هي للثالث ولا ضمان خانية (جنايات) * بينة الموت
 من الجرح أولى من بينة الموت بعد البرء كما في الدرر والفنية وفي الخلاصة بالعكس وبه أفق المولى أبو السعود
 أفندي * بينة أنه قتل أباه يوم كذا أولى من بينة الخصم أن أباه كان ميتا ذلك اليوم * بينة أنك أمرت صبيا
 بضرب جارات أولى من بينة الآخر أن الجارية لانه نفي مقصور (اقرار) * بينة أنه أقر لوارثه في الصحة
 أولى من بينة أنه أقر له في المرض * بينة الاقرار مكرها أولى من الاقرار طوعا * بينة المقضى عليه بالدار أن
 المدعى أقر قبل القضاء بان لاحق له فيها أولى ولو بانه أقر بعد القضاء لا يبطل القضاء * بينة أن الميت كان أقر
 أنه لاحق له في الدار أولى من بينة الوارث الارث (صلح) * بينة مدعى الصلح عن كره أولى من بينة مدعيه
 عن طوع (رهن) * بينة الراهن أولى فيما لو اختلف في قيمة الرهن بعد هلاكه * بينة الراهن على عدم الرد
 أولى من بينة المرتهن اني أخذت المال ورددت الرهن * بينة المرتهن في تعيين الرهن أولى من بينة الراهن
 * بينة الراهن أولى فيما لو ادعى كل منهما هلاكه عند الآخر * بينة المرتهن أنك رهننتي الثوبين أولى من
 بينة الراهن أنه رهنه أحدهما * بينة الراهن أن العبد كانت قيمته قبل اعور لره مثل الدين أولى من بينة
 المرتهن أنه مثل نصفه * بينة الراهن أنه رهنه سلبا قيمته عشرة أولى من بينة المرتهن أنه رهنه معيبا قيمته
 خمسة * بينة الشراء من زيد أولى من بينة الرهن منه إذا أرخ الآخر فقط أو كان تاريخه أسبق * بينة
 ذي اليد لو كانت العين في يد أحدهما أولى في ذلك إذا سبق تاريخ الخارج * بينة المزارع
 أولى فيما لو اختلف مع رب الارض والبذر في قدر المشروط بعدما ثبتت بينة الآخر ولو كان البذر من
 قبل المزارع بعدما ثبت أيضا * بينة رب الارض أولى فيما لو قال بعد النبات شرطت لي نصف الخارج وقال
 الآخر عشرين قفيرا * بينة المزارع أولى لو عكست الدعوى ولم تخرج الارض شيئا أي لا ثباتها عدم لزوم
 أجره الارض * بينة مدعى الصحة أولى من بينة مدعى الفساد باشتراط أقفزة معينة * بينة رب الارض
 والبذر اني شرطت لك النصف وعشرين قفيرا أولى من بينة الآخر على شرط النصف فقط * بينة المزارع
 بينة القابض أن المال قرض أولى من بينة الدافع أنه مضاربة أو بضاعة وبينة الدافع أن المال قرض أولى
 من بينة القابض أنه مضاربة * بينة المضارب أولى فيما لو اختلف في قدر المشروط من الربح * بينة رب المال

٤ قوله من الاصل أي
 من كتاب تعارض
 الينيات للشيخ غام
 منه

أولى فيما واختلف في التخصيص بتجارة أو بيع بنقد وعدمه • بينة المضارب أولى في المضاربة الخاصة إذا
 اختلف في التجارة • بينة المضارب أولى فيما لو قال قسمنا الرجح بعد قبضك رأس المال وأنكر الآخر قبضه
 • بينة المضارب أنك شرطت لي الثلث أولى من بينة الآخر على الثلث العشرة • بينة المضارب أنك شرطت
 لي مائة أو لم تشرط لي شيئاً فلي عليك أجر المثل أولى من بينة الآخر شرط الصف • (شركة) • بينة الأمر
 أولى فيما لو أمر أحد الشريكين رجل بشراء عبده وأنه اشتراه قبل تفرقهما حتى يكون للشريكة وبرهن الآخر
 أنه بعده ليكون للآخر • (حصة) • بينة غير الأمر أولى فيما لو برهن الأمر أن الشراء بعد التفرق ليكون
 العبد له خاصة • بينة الخارج على شركة المفاوضة مع الميت أولى من بينة الورثة أنه ترك المال ميراثاً بلا شركة
 (قصة) • بينة من يدعي يتنافى بدأخر أنه وقع في قسمته أولى من بينة الآخر (دعوى) • بينة البراءة أولى
 من البينة على المال إن لم يورخاً وأرخ أحدهما فقط وأرخا سواء • بينة المطلوب على أنك أقررت بالبراءة
 أولى من بينة الطالب على أنك أقررت بالمال بعد اقرارى بالبراءة • بينة الطالب أولى إن قال أنك أقررت
 بالمال بعد دعواك اقرارى بالبراءة • بينة الأسبق تاريخاً أولى فيما لو ادعى مالكية عين في يد ثالث أو في
 أيديهما وكذا الوارخ أحدهما فقط والآخر بينهما • بينة الخارج أولى إذا ادعى ذواليد النجاشي ونحوه مما
 لا يتكرر كجزء الصوف وحلب اللبن أو أرخا وتاريخه أسبق فبينته أولى • بينة الخارج أولى في دعوى
 النجاشي إن أرخا ووافق سن الدابة تاريخه • بينة الخارج أيضاً أولى فيما إذا برهننا على النجاشي ثم برهن على
 اقرار ذي اليد ببيعها وشراؤها من فلان لأنه إذا باع ثم اشترى كان ملكاً حادثاً فيسقط دعوى النجاشي ونحوه
 • بينة من وافق سن الدابة تاريخه أولى فيما لو ادعى النجاشي على ثالث ذي يد وإن لم يوافق أحدهما فبينهما
 • بينة مدعى النجاشي خارجاً وصاحب يد أولى من بينة المدعى الملك • بينة ذي اليد أولى فيما لو ادعى أن هذا
 العبد ولد في ملكه من أمته وعبدته وبرهن الخارج على مثل ذلك • بينة الخارج أولى فيما لو برهن على أن
 هذه أمته ولدت هذا العبد في ملكه وبرهن ذواليد كذلك • بينة مدعى كل الدار أولى من بينة مدعى نصفها
 لو كانت في أيديهما ولو في يد ثالث فلمدعى الكل ثلاثة أرباعها وللاخر ربعها عند الامام • بينة رب الدين
 على اليسار أولى من بينة المديون على الاعسار • بينة الاقرب تاريخاً أولى فيما لو برهن أحدهما أن العين في
 يده منذ شهر وبرهن الآخر أنها في يده منذ جعة أو الساعة • بينة ذي اليد أولى فيما لو برهن أن العبد عبده
 منذ عشرين سنة وبرهن الخارج أنه كان في يده منذ سنة حتى اغتصبه ذواليد منه • بينة الخارج أن قاضي
 كذا قضى له بهذه الجارية أو الدابة أولى من بينة ذي اليد على النجاشي خلافاً لمحمد • بينة الشراء أولى فيما إذا
 برهن على ذي اليد شراءها من زيد وبرهن آخر على الهبة منه أي من زيد وآخر على الصدقة منه وآخر على
 الارث منه وإن ادعى كل واحد ذلك من رجل فبينهم أرباعاً • بينة الأسبق تاريخاً أولى فيما لو برهن أن الدار
 كانت لزيد الميت منذ سنتين ثم مات وتركها ميراثاً لى وبرهن آخر أنها كانت لعمر والميت منذ سنة ثم مات
 وتركها ميراثاً لى بخلاف ما لو أرخا الموت فتتصرف بينهما ويلغى التاريخ • بينة الابن أن فلان قتل أباه يوم السبت
 أولى من بينة المرأة أن أباه تزوجها يوم الاحد • بينة المرأة أولى لو برهن الابن على الموت لان وقت الموت
 لا يدخل في القصة بخلاف القتل • بينة المدعى أنه ابن عم الميت لا ييه مع ذكر النسب أولى من بينة المدعى
 عليه أن الميت فلان آخر أو أن أباه أقر في حياته أنه أخو فلان لأمه لا لآبيه • بينة المسلم أولى فيما لو أقام مسلم
 ونصراني شهوداً نصراني على دين في تركة نصراني فيبدأ بدين المسلم وقال الثاني يتحصان • و بينة
 المسلم أولى فيما لو أقام شهوداً نصرانية على عبد في يد نصراني حتى وعن الثاني أنه ينصف بينهما
 • و بينة المسلم أولى أيضاً فيما لو مات نصراني له ابنان مسلم وكافر وأقام المسلم بينة مسلمة أو كافرة على موته
 مسلماً وبرهن الكافر على موته كافر أو قاضي بالارث للمسلم ويصلى على الميت • بينة المقضى عليه بالارض

أنه أحدث البناء فيها أولى الاذا قضى عليه بالارض والبناء * بينة المدعى عليه أن أباك أقر ٢ بأنه ملكي
 أولى من بينة مدعى الارث من أبيه الاذا برهن المدعى أنك أقرت أنه ملك أبي فيتعارض الدفعا وتبقى
 بينة الارث بلا معارض * بينة الورثة أن سن المدعى ثمان عشرة سنة أولى من بينة المدعى أنه ابن الميت
 وهو ابن عشر بن سنة * بينة المرأة أنها كانت حلا وقت الموت أولى من بينة الورثة أنها كانت حراما
 قبل موته بسنة * بينة من يدعى أن الكنيف في طريق العامة محدث أولى من بينة صاحبه أنه قديم
 والصحيح أنه لا فرق بين الكنيف وغيره فتقدم بينة الحدوث على بينة القدم مطلقا اذا كان بدون ذكر
 تاريخ أو مال أو خافا لاسبق تاريخا أرجح كما جزم به أصحاب المتن وغيرهم * بينة الامانة أولى من بينة
 الشراء * بينة البائع على النتاج بحضرة المشتري والمستحق منه أولى من بينة المستحق على النتاج * بينة
 ذي اليد أولى فيما لو ادعى أن أباه بنى الدار وتركها ميراثا له وبرهن الخارج على مثل ذلك * بينة مدعى الارث
 من جدته أولى من بينة ذي اليد أنه كان للمجدة ابن غائب لم يلم موته الى الآن لانه أجنبى في اثبات ملك
 الغير * بينة من يدعى زيادة الارث أولى فيما لو اختلف الورثة في تاريخ موت الاقارب وبرهنوا * بينة مدعى
 البنوة أولى في حق الارث فيما لو برهن واحدا أنه عم الميت وآخر أنه أخوه وآخر أنه ابنه وكل قال لا وارث له
 غيره فيقضى بنسب الكل والميراث للابن فقط (شهادات) * بينة أن فلانا قال أو فعل كذا أولى من بينة
 أنه لم يقل أو لم يفعل * بينة أن زوج فلانة قتل أو أنه مات أولى من بينة أنه حي الا اذا أخبر بحياته بتاريخ
 لاحق * بينة الجرح أولى من بينة التعديل * بينة الطلاق أو العتق أولى من بينة النكاح أو الملك
 * بينة حرية الاصل أولى من بينة الرق (مأذون) * بينة العبد أو المصبي المأذون على ما أقر به من غصب
 أو ديمة أو عارية استهلكها أو مضاربة قبل اذنه أولى من بينة المقر له أنه في حال الاذن (خبر) * بينة
 المشتري أولى فيما لو قال اشتريت منك حال صلاحتك وبرهن المحجور أنه حال الحجر (سرقه) * بينة ذي
 اليد أن المتاع ملك فلان ورثه من أبيه منذ سنة ثم اشترينه منه أولى من بينة الخارج أنه سرق منه منذ شهر
 * بينة الخارج ان الجار ملكه سرق منه منذ شهر أولى من بينة ذي اليد أنه ملكي وفي يدى منذ سنة
 (وصية) * بينة الرجوع عن الوصية أولى من كونه موصيا مصرا الى الوفاة قال في نور العين ادعى الوصية
 وأنكرها الوارث فبرهن الموصي له فادعى الوارث الرجوع قبل لا يسمع وقيل يسمع وهو الاصح لانه مما
 يخفى لعل الموصي أوصى ثم رجع ولم يعلم بهما الوارث فأنكر فلما أخبر ادعى الرجوع والتناقض في مثله لا يضر
 ولو برهن على جحود الموصي الوصية يقبل على رواية كون الجحود رجوعا لا على رواية أنه ليس برجوع
 (يقول الحقير) الظاهر أن الرواية الاولى هي الاصح والاولى اذ تقدم أن جحود ما عدا النكاح فسخ له اه
 قال في البحر فان قضى باحدى البينتين أو لا بطلت الاخرى لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا تنتقض
 بالثانية ونظيره لو كان مع رجل ثوبان أحدهما نجس فتحرى وصلى باحدهما ثم وقع نحره على طهارة الآخر
 لا تجوز له الصلاة فيه لان الاول اتصل بحكم الشرع فلا ينتقض بوقوع التحري في الآخر اه قال الرمي
 يدل بظاهره على أنه في المسائل التي سردها وفيها ترجيح احدى البينتين لو قضى بالرجوحة تقبل المرجحة ولو
 اتصل القضاء بالآخرى التي هي مرجوحة لانها كانت مرجحة قبل القضاء بخلاف التساوية فانها ما ترجحت
 الا باتصالها بالقضاء كما هو ظاهر والحاصل أنه يفرق بين ما اذا تساوى فترجع الاولى باتصال القضاء بها أو
 سبق القضاء بالمرجحة اذ لا معارض لها وقته وبين ما اذا كانت احدهما أولى بالقبول فقضى بغيرها ثم
 أقيمت عليها يعمل بها ولو اتصل القضاء بغيرها لاوليتها يؤثر به ما ذكره الزيلعي في شرح ما ياتي من مسألة
 مالو برهننا على نكاح امرأة من قوله في تعليل كونها لمن سبقت بيته لكونها أقوى لاتصال القضاء بها
 لانها المسبقة وحكم بها ان كدت فلا تنتقض بغير المتأكدة اه فان المرجحة أقوى قبل اتصال القضاء

٢ قوله ما أي الشئ
 المتنازع فيه ملكي

بها فهي متأكدة فينقض القضاء بغيرها لا رجحانها قبله لكن علل الزيلعي مسألة القتل بأنه لما حكم بأنه قتل بمكة صار ذلك حكماً بأنه لم يقتل في غيرها اذ قتل شخص واحد في مكانين لا يتصور وهذا يقتضي أنه في المسائل التي سردها لا ينقض الحكم السابق مطلقاً لأنه حكم بنفي مقابلة اذ لا يتصور مثلها في بيع واحد أنه بفين فاحش وبمثل القيمة وكذا في نظائره كما هو ظاهر ثم رأيت في فتاوى شيخ مشايخي الشهاب الحلبي في كتاب الوقف اذا حكم الحاكم بالبيعة الاولى لا تسمع البيعة الثانية لان الاولى ترجحت باصال القضاء بها قال قاضي خان لو اقامت المرأة البيعة أن الميت تزوجها يوم النحر بمكة وحكم القاضي بشهادتهم ثم اقامت أخرى أنه تزوجها في ذلك اليوم بخراسان لم تقبل اه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

باب الاختلاف في الشهادة

قال في المصباح خالفته مخالفة وخلافاً وتختلف القوم واختلفوا اذا ذهب كل واحد الى خلاف مذهب اليه الآخر اه ثم الاختلاف من العوارض والاصل الاتفاق ولذلك أخر هذا الباب وأطلق هذا الاختلاف فشمل مخالفتها لدعوى كما شمل اختلاف الشاهدين واختلاف الطائفتين من المشهود فسيظهر هذا الشمول في المسائل الآتية كما لا يخفى (قوله مبني الباب) أي بناء أحكام مسائله فهو مصدر مبني لا اسم مكان لان المكان هو الباب (قوله منها أن الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى) من مدع لان ثبوت حقوقهم يتوقف على مطالبتهم ولو بالتوكيل درر (قوله بخلاف حقوقه تعالى) حيث لا تشترط فيها الدعوى لان اقامة حقوق الله تعالى واجبة على كل أحد وكل أحد خصم في انبائها فصار كأن الدعوى موجودة درر لكن ما ذكره الشارح من هذا الاصل ليس من هذا الباب لانه في الاختلاف في الشهادة لا في قبول الشهادة وعدمها كما أفاده الشرنبلالي لكن يأتي قريباً ما ينافيه عند قول المصنف فاذا وافقها (قوله بأكثر من المدعى باطلاً) لان المدعى مكذب لهم الا اذا وافق قال في البحر ومن المخالفة المانعة ما اذا شهد بأكثر من فروعهما دار في بدرجلين اقتسماها واغاب أحدهما فادعى رجل على الحاضر أن له نصف هذه الدار مشاعاً فشهدوا أن له النصف الذي في يد الحاضر فهي باطلة لانها بأكثر من المدعى به ولو ادعى داراً واستثنى طريق الدخول وحقوقها ومرافقها فشهدوا أنها له ولم يستثنوا شيئاً لا تقبل وكذا الواستثنى يتناول مستثنوه الا اذا وافق فقال كنت بعت هذا البيت منها فتقبل كذا في فتح القدير ومن أمثلة كون المشهود به أقل ما في الخلاصة ادعى النقرة الجيدة وبين الورن فشهدوا على النقرة والوزن ولم يذكرها جيدة أو رديئة أو وسطاً تقبل ويقضى بالردى بخلاف ما اذا ادعى قفيز دقيق مع النخالة فشهدوا من غير نخالة أو منخولا فشهدوا على غير المنخول لا تقبل اه مع أنهم شهدوا بأقل فيما اذا شهدوا به غير منخول والدعوى بالمنخول بدليل عكسه ادعى الانلاف وشهدوا بقبضه تقبل ولو ادعى أنه قبض منى كذا درهما بغير حق وشهدوا أنه قبض بجهة الر با تقبل ولو ادعى الغصب وشهدوا بقبضه بجهة الر بالانقبل اذ الغصب قبض بلاذن والقبض بجهة الر با قبض باذن ولو ادعى أنه غصب منه وشهدا أنه ملك المدعى وفي يده أي يذ المدعى عليه بغير حق لا تقبل لا على الملك لانهم لم يقولوا غصبه منه ولا على الغصب لانهما شهدا أنه بيده بغير حق ويجوز أن يكون بيده بغير حق لامن جهة المدعى بأنه غصبه من غير المدعى لانه اه (أقول) وهذا يدفع تنظير صاحب جامع الفصولين في تعليل المسئلة وقوله ان هذا الاختلاف لا يمنع قبول الشهادة لانه ما شهدوا بأقل مما ادعى اذ في دعوى الغصب منه دعوى أنه بيده بغير حق مع زيادة دعوى الفعل فينبغي أن يقبل مع أن عدم القبول في أمثاله يفضي الى التضيق وتضييع كثير من الحقوق والخرج مدفوع شرعاً اه فتدبر ثم قال في البحر ادعى أنه قبض من مالى كذا قبضاً موجباً للرد وشهدا أنه قبضه ولم يشهدا أنه قبض قبضاً موجباً للرد يقبل في أصل القبض فيجب رده ولو شهدا

(باب الاختلاف في الشهادة) مبني هذا الباب على أصول مقرر منها أن الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى بخلاف حقوقه تعالى ومنها أن الشهادة بأكثر المدعى باطلة بخلاف الأقل للاتفاق فيه

أنه أقر بقبضه ينبغي أن تقبل قياساً على الغصب ادعى أنه أهلك أقشتي كذا وعليه قيمتها وشهدا أنه باع وسلم لفلان يقبل لأنه أهلك ولو ذكرا يعلاتسليماً لا يكون شهادة باهلاك ثم قال ادعى شراء منه فشهدا بشراء من وكيله ترد وكذا الوشهاد أن فلانا باع وهذا المدعى عليه أجاز بيعه ثم قال ادعى أن مولاي أعتقني وشهدا أنه حر ترد لأنه يدعى حرية عارضة وشهدا بحرية مطلقة فيصرف إلى حرية الأصل وهي زائدة على ما ادعاه وقيل تقبل لأنهما لما شهدا أنه حر شهدا بنفس الحرية قال والامة لو ادعت أن فلانا أعتقني وشهدا أنها حرة تقبل إذا الدعوى ليست بشرط هنا فعلى هذا ينبغي أن يكون الخلاف المذكور في القن على قول أبي حنيفة أما على قولهما ينبغي أن يقبل في القن رواية واحدة كافي الامة إذا الدعوى ليست بشرط في القن عندهما كالامة ولو ادعى حرية الأصل وشهدا أن فلانا حره قيل ترد وقيل تقبل لأنهما شهدا باقل مما ادعاه انتهى وبه علم أن المطابقة بين الدعوى والشهادة انما هي شرط فيما كانت الدعوى فيه شرطا والا فلا ولذا لو ادعت الطلاق فشهدا بالخلع تقبل كما سيأتي والحاصل انهم إذا شهدوا باقل مما ادعى تقبل بلا توفيق اهـ رَسَنَدَ كَرَنِمَةُ الْكَلَامِ عَلَى ذَلِكَ فِي مَسْئَلَةِ دَعْوَى التَّجَاجِ ان شاء الله تعالى وان كان باكثر لم تقبل الا اذا وفق فلوا دعى ألفا فشهدا بألف وخمسة مائة فقال المدعى كان لي عليه ألف وخمسة مائة الا أنني أبرأته من خمسة مائة أو قال استوفيت منه خمسة مائة ولم يعلم به الشهود يقبل وكذا في الألف والألفين ولا يحتاج إلى اثبات التوفيق بالبينه لأن الشيء انما يحتاج إلى اثباته بالبينه اذا كان سبباً لا يتم بدونه ولا ينفرد بآبائاته كما اذا ادعى الملك بالشراء فشهد الشهود بالهبة فإن ثمة يحتاج إلى اثباته بالبينه أما الإبراء فيتم به وحده ولو أقر بالاستيفاء يصح إقراره ولا يحتاج إلى اثباته لكن لا بد من دعوى التوفيق هنا استحضارنا والقياس ان التوفيق اذا كان ممكناً يحمل عليه وان لم يدع التوفيق تصحيحاً للشهادة وصيانة لكلامه وجه الاستحسان ان المخالفة بين الدعوى والشهادة ثابتة صورة فان كان التوفيق مراداً نزول المخالفة وان لم يكن التوفيق مراداً لاتزول بالشك فاذا ادعى التوفيق ثبت التوفيق وزالت المخالفة وذكر الشيخ الامام المعروف بنحو اهر زاده ان محمداً شرط في بعض المواضع دعوى الوفيق ولم يشترط في البعض وذلك محمول على ما اذا ادعى التوفيق أو ذاك جواب القياس فلا بد من دعوى التوفيق فلو قال المدعى ما كان لي عليه الألف درهم فقط لا تقبل شهادتهم كذا في الخانية ولا فرق في كون المشهود به أقل بين أن يكون في الدين أو في العين فلوا دعى كل الدار فشهدا بنصفها قضى بالنصف من غير توفيق كذا في الخانية وأشار المؤلف رحمه الله تعالى إلى أن المدعى اذا أ كذب شهوده في جميع ما شهدوا به له أو بعضه بطلت شهادتهم اما لأنه تفسيق للشاهد أو لان الشهادة لا تقبل بدون الدعوى فلو شهد الشهود بدار لرجل فقالوا هذا البيت من هذه الدار لفلان رجل آخر غير المدعى فقال المدعى ليس هو لي فقد أ كذب شهوده وان قال هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان بشئ فان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي انما هو لفلان قال أبو يوسف اجزت إقراره لفلان وجعلت له البيت وأرد ما بقي من الدار على المقضى عليه ويضمن قيمة البيت للمشهود عليه ولا يبي يوسف قول آخر أنه يضمن قيمة البيت للمشهود عليه ويكون ما بقي من الدار للشهود له كذا في الخانية ثم اعلم أن المدعى اذا كذب شهوده انما ترد شهادتهم اذا كذبهم فيما وقعت الدعوى به أما اذا صدقهم فيها وكذبهم في شيء زادوه فانها تقبل له فيما ادعاه ان لم يدعه المدعى عليه يعني ان لم يدع الزائد لا ما ادعاه المدعى وعلى هذا قال في الخانية شهدا لرجل أن فلانا غصب عبده ولكن قدرده عليه بمدة فمات عند مولاه فقال المصوب منه لم يردده على وانما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته عبداً ولا رددته عليه وما كان من هذا من شيء قال اذا لم يدع شهادتهما ضمنته القيمة كذا الوشهادا أنه غصبه عبداً لم يردده مولاه قتله عند الغاصب فقال المصوب منه ما قتله ولكنه قد غصبته ومات عنده وقال المشهود عليه ما غصبته عبداً ولا قتل هذا المدعى

عبداله في يدي كان عليه قيمته وكذا لو شهدا أن هذا على هذا ألف درهم ولكنه قد أبرأه منها وقال المدعي ما أبرأته عن شيء وقال المشهود عليه ما كان له على شيء ولا أبرأني عن شيء قال اذ لم يدع شهادتهما على البراءة قضيت عليه بألف اه ثم اعلم أن المدعي اذا تكلم بكلام يحتمل أن يكون تكذيبا فان كان قبل القضاء لا يقضى له وان كان بعده لم يبطل الا أن يكون تكذيبا للشاهد قطعا فلو قضى له بالدار بالبينة فاقر أنها الرجل غير المقضى عليه لاحق للمدعي فيها وصدقه فلان أو كذبه لم يبطل القضاء لاحتمال النفي من الاصل واحتمال أنه ملكها اياه بعد القضاء وان كان في مجلس القضاء فلا يبطل بالسك فلو قال بعد القضاء هي لفلان لم تكن لي قط فان بدأ بالاقرار ونفى بالنفي أو عكسه فان صدقه المقر له في الجميع بطل القضاء ويرد على المقضى عليه ولا شيء للمقر له وان كذبه في النفي وصدقه في الاقرار كانت للمقر له وضمن المقر قيمة الدار للمقضى عليه سواء بدأ بالاقرار أو بالنفي كذا ذكر في الجامع قالوا هذا ان بدأ بالنفي ونفى بالاقرار موصولا أما ان كان مفصولا لم تصح وتعممه في الخانية بخلاف المقر له اذا قال هي لفلان ما كان لي قط لان ثمة لا منازع للشاثل فيسلم وهنا المقضى عليه ينزعه كذا في التاخيص وفي المحيط البرهاني قضى له بالدار بينهما يبينه ثم قال ليس البناء لي وانما هو للمدعي عليه بطل القضاء لانه كذاب للشاهد بخلاف ما اذا قال البناء له فليس با كذاب هكذا في الاقضية وفرق بين ما اذا ذكروا البناء في شهادتهم فيكون كذابا أو لا فلا في شهادات الاصل واذا ذكروه فلا فرق بين النفي والاثبات فقط في كونه تكذيبا ولو ادعى قدر او برهن عليه ثم أقر بقبض بعضه فان أقر بما يدل على قبضه قبل الدعوى والبينة فهو تكذيب لشهوده والا فلا ولو ادعى أن بعائة درهم وقضى له ببينة ثم أقر أن للمدعي عليه مائة سقط عنه مائة اتفاقا وهل تسقط الثمائة قولان في المحيط وغيره والفتوى على عدمه كما في الملتقط وفي المحيط شهد له على رجل بألف وعلى آخر بمائة فصدقهم في الاول وكذبهم في الثاني بطلتا وكذا لو شهدا بنصب ثوبين فصدقهما في أحدهما وكذبهما في الآخر بطلت فيهما ولو قضى لثلاثة ميراث عن أبيهم ثم قال أحدهم مالي فيه حق وانما هو لآخرى كان الكل لهما فان قال لم يكن لي فيه حق وانما هو لهما بطلت حصته عن المقضى عليه ولو ادعى أنه أوصى له بألف درهم وبرهن ثم ادعى انه ابن الموصي ولم يبرهن فله الأقل من الميراث ومن الألف وقال محمد الوصية باطلة ولا شيء له اه وفي البرازية ادعى المديون الايفاء فشهدا على ابراء الدائن أو على أنه حله تقبل كما لو ادعى الغصب فشهدا بالاقرار به تقبل ادعى الكفيل بالامر الايفاء وشهدا على البراءة تقبل ووضع المسئلة على الايفاء ليعلم أن الايفاء غير مقتصر عليه ولهذا لا يرجع الكفيل على الاصيل ويرجع الطالب على الاصيل كأنه ابراء الكفيل وبراء الكفيل لا يوجب ابراء الاصيل وانما ذكره ليؤذن أن المقضى به براءة الكفيل لا الايفاء وهذا لان دعوى الكفيل تضمن البراءة مع تمكنه بالرجوع على الاصيل وشاهداه شهدا على القطع ببعض دعواه فيقبل في ذلك لافي الزائد اه وفي السراجية ادعى عشرة آلاف درهم فشهد له بمبلغ عشرة آلاف درهم لم تقبل لان مبلغ هذا المال آخر شهدا على دعوى أرض أمها خمسة مكاييل وأصاب في بيان حدودها وأخطأ في المقدار قبلت اه وفي عرفنا المبلغ هو القدر فانهم يقولون قبض مبلغ كذا أي قدر كذا الامال آخر فينبغي أن تقبل الشهادة في عرفنا ادعت على زوجها أنه وكل وكسلا فطلقني وشهدا أنه طلقها بنفسه يقع الطلاق ادعت الطلاق وشهدا بالخلع تسمع لان وجه التوفيق ممكن ولو ادعى المديون الابراء وشهدوا أن المدعي صالح المدعي عليه بمال معلوم تقبل شهادتهم ان كان الصلح مجدي الحق لحصول الابراء عن البعض بالاستيفاء وعن البعض بالاستسقاط ادعت أنها اشترت هذه الجارية من زوجها بمهرها وشهدوا أن زوجها أعطاهامهرها من غير ان يجري البيع بينهما تقبل اه (قوله ومنها ان الملك المطلق الخ) هذا من فروع الذي قبله لا أصل مستقل ط قيل وكان الظاهر ارجاع هذا الاصل الى أصل قبله كما هو المتضح من تعليل قوله وبعبارة لا اه

ومنها أن الملك المطلق
أزيد من المقيد

وأيضاً الظاهر أن هذا وما قبله يرجعان إلى موافقة الشهادة للدعوى وعدمها لما أنهما متفرعان عليها كما في البدائع بل التحقيق فيه أن كليهما نوعان لعدم الموافقة بينهما فلا يناسب إرجاع أحدهما للآخر كما لم يناسب إرجاعهما لذلك تدبر (قوله لثبوت) أي المطلق من الأصل أي غير مقيد بوقت بقرينة المقابلة فكأنه نتاج (قوله لفظاً ومعنى) واختلاف لفظهما الذي لا يوجب اختلاف المعنى لا يضر منحه كالنكاح والتزويج والهبه والعطية (قوله معنى فقط) كما إذا ادعى عبداً فشهد بإقراره به تقبل وكما لو ادعى داراً فشهد بلفظ البيت تكفي في عرف من يطلقه على الدار وهو الاشبه والظاهر هندية قال في الخاتمة ولو ادعى أنه اشترى الأمة منه بعبد منذ شهر ثم جاء بشهود فشهدوا أنه اشترىها منه منذ سنة أو قبل ذلك لا تقبل لما كان التناقض إلا أن يوفق فيقول اشتريتها منه منذ سنة كما شهد به الشهود ثم بعته ثم اشتريتها منذ شهر فإذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بالبيع والشراء بعد ذلك يصح التوفيق ويقضى له اهـ وفي ذلك نظر لانه صار مدعيًا بالآخر وهو ما شهدا بالاول الا اذا أعاد الشهادة بالاطلاق وربما أشار لذلك بقوله بعد ذلك وفي البرازية ادعى الشراء منذ شهرين فشهد بالشراء منذ شهر قبلت وبقلبه لا (قوله تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبولها) فيه إشارة إلى أن ما لا يشترط فيه الدعوى لا يضر فيه مخالفتها للشهادة اهـ أي لان الشهادة حيث قبلت بلا دعوى فوجود المخالفة كلا وجود وفي جامع الفتاوى ادعت على زوجها أنه وكل وكيلًا على الطلاق فطلعتني فشهد الشهود أنه طلقها بنفسه يقع الطلاق قال في العناية بالشهادة اذا وافقت الدعوى قبلت وان خالفها لم تقبل قد عرفت معنى الشهادة فاعلم أن الدعوى هي مطالبة حق في مجلس من له الخلاص عند ثبوتها وموافقتها هو أن يتحدوا نوعاً وكماً وكيفاً ومكاناً وزماناً وفعلاً وانفعلاً ووصفاً وملكاً ونسبةً فانه اذا ادعى على آخر عشرة دنائير وشهد الشاهد بعشرة دراهم وأدعى عشرة دراهم وشهد بثلثين أو ادعى سرقة نوب أحرر وشهد بأبيض أو ادعى أنه قتل وليه يوم النحر بالكوفة وشهد بذلك يوم الفطر بالبصرة أو ادعى شق زقه واتلاف ما فيه به وشهد بان شقاقه عند ما وأدعى عقاراً بالجانب الشرقي من ملك فلان وشهد بالغربي منه أو ادعى أنه ملكه وشهد أنه ملك ولد ما وأدعى أنه عبده ولدت له الجارية الفلانية وشهد بولادة غيرها لم تكن الشهادة موافقة للدعوى واما الموافقة بين لفظيها فما ليست بشرط ألا ترى أن المدعى يقول ادعى على غريمي هذا والشاهد يقول اشهد بذلك واستدل المصنف رحمه الله تعالى على ذلك بقوله لان تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة وقد وجدت فيما توافقها وانعدمت فيما تخالفها ما تقدمها فيما شرط لقبولها فلان القاضي نصب لفصل الخصومات فلا بد منها ولا نفي بالخصومة إلا الدعوى واما وجودها عند الموافقة فلا عدم ما يدرها من التكذيب واما عدمها عند المخالفة فوجود ذلك لان الشهادة لتصديق الدعوى فاذا خالفها فقد كذبته فصار وجودها وعدمها سواء وفيه بحث من وجهين أحدهما أنه قال تقدم الدعوى شرط قبول الشهادة وقد وجدت فيما توافقها وهو مسلم ولكن وجود الشرط لا يستلزم وجود المشروط والثاني أنه عند المخالفة تعارض كلام المدعى والشاهد فالمرجح اصدق الشاهد حتى اعتبر دون كلام المدعى والجواب عن الاول ان علة قبول الشهادة التزام الحاكم سماعها عند صحتها وتقدم الدعوى شرط ذلك فاذا وجد فقد اتقى المانع فوجب القبول بوجود العلة واتقاء المانع لأن وجود الشرط استلزم وجوده وعن الثاني بأن الأصل في الشهود العدالة لا سيما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ولا يشترط عدالة المدعى لصحة دعواه فربحنا جانب الشهود وهما بالأصل اهـ قال في الحوائث السعدية أما وجودها عند الموافقة فظاهر وأما عدمها عند المخالفة فكذا ذلك لظهور أن ليس المراد من تقدم الدعوى تقدم أية دعوى كانت بل تقدم دعوى ما يشهد به الشهود وتماه فيها (قوله فاذا وافقت قبلت) أي وافقتها معنى وصدر الباب بهذه المسئلة مع أنها ليست من الاختلاف في الشهادة لتكونها كالدليل

لثبوت من الأصل والملك
بالسبب مقتصر على
وقت السبب ومنها
موافقة الشهادتين لفظاً
ومعنى وموافقة الشهادة
الدعوى معنى فقط
وستنضح (تقدم الدعوى
في حقوق العباد شرط
قبولها) لتوقفها على
مطابقتها ولو بالتوكيل
بخلاف حقوق الله
تعالى لوجوب اقامتها
على كل أحد فكل
أحد خصم فكان
الدعوى موجودة (فاذا
وافقتها) أي وافقت

لوجوب اتفاق الشاهدين ألا ترى أنهما لو اختلفا لزم اختلاف الدعوى والى مادة كما لا يخفى على من له أدنى بصيرة سعدية قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وبه ظهر وجه جعل ذلك من الأصول ثم إن التفريع على ما قبله مشعر بما قاله في البحر من أن اشتراط المطابقة بين الدعوى والشهادة إنما هو فيما إذا كانت الدعوى شرطاً فيه وتبعه في تنوير البصائر وهو ظاهر لأن تقدم الدعوى إذا لم يكن شرطاً كان وجودها كعدمها فلا يضر عدم التوافق ثم إن تفريعه على ما قبله لا ينافي كونه أصلاً لشيء آخر وهو الاختلاف في الشهادة فافهم و بما تقر راندفع ما في الشرع بلالية من أن قوله منها أن الشهادة على حقوق العباد الخ ليس من هذا الباب لأنه في الاختلاف في الشهادة لا في قبولها وعدمه فتدبر اهـ (قوله قبأت) كما إذا ادعى الفافر ضاً فشهد به تقبل لا مكان القضاء (قوله والاتفاقها لا تقبل) بأن ادعى قرضاً وشهد به ثمن متاع لا تقبل لأنها خالفت فلم يمكن القضاء بها وذلك أن الشهادة لأجل تصديق الدعوى فإذا خالفها فقد كذبها والدعوى الكاذبة لا تعتبر فأنعدم الشرط وهو تقدم الدعوى فلم يحكم بها عيني ولا تنفس ما قدمناه قريباً عن العناية من معنى موافقتها أيها قال في فصول الاستروشن من الفصل الخامس عشر لو ادعى الغصب وشهد أحدهما أنه أداه والآخر على الإقرار بالغصب لا تقبل وإذا اشترى جارية ثم وجد بها عيباً وأراد أن يردّها على البائع فأنكر البائع أن يكون باعها بهذا العيب فشهد أحد الشاهدين أنه اشترى هذه الجارية وهذا العيب بها وشهد الآخر على إقرار البائع لم تجز هذه الشهادة لأهمها شهدا على أمرين مختلفين اهـ وفي الخلاصة من الفصل الرابع عن الفتاوى الصغرى إذا اختلف الشاهدان لا يخلو عن ثلاثة أوجه أما في زمان أو مكان أو إنشاء وإقرار وكل منها لا يخلو عن أربعة أوجه أما في الفعل أو في القول أو في فعل ملحق بالقول أو عكسه أما الفعل كغصب وثبوت نسب لأنه يكون بالولادة وهي فعل فيمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلاثة وأما القول المحض كبيع أو رهن فلا يمنع قبولها مطلقاً وأما الفعل الملحق بالقول وهو القرض فلا يمنع وأما عكسه كنكاح فإنه يمنع اهـ قال في البحر عن الكافي وإذا اختلف الشاهدان في الزمان أو المكان في البيع والشراء والطلاق والعق والوكالة والوصية والرهن والدين والقرض والبراءة والكفالة والحالة والقذف تقبل وإن اختلفا في الجناية والغصب والقتل والنكاح لا تقبل والأصل أن المشهود به إذا كان قولاً كالبيع ونحوه فاختلاف الشاهدين فيه في الزمان أو المكان لا يمنع قبول الشهادة لأن القول مما يعاد ويكرر وإن المشهود به فعلاً كالغصب ونحوه أو قولاً لكن الفعل شرط صحته كالنكاح فإنه قول وحضور الشاهدين فعل وهو شرط فاختلافهما في الزمان والمكان يمنع القبول لأن الفعل في زمان أو مكان غير الفعل في زمان أو مكان آخر فاختلاف المشهود به اهـ وفي الإفضية وإذا شهد الشاهدان على إقرار رجل بدين أو إبراء من مال أو ما أشبه ذلك واختلفا في الزمان والمكان فالشهادة مقبولة لأن الإقرار مما يعاد ويكرر فيكون عين الأول فلم يختلف المشهود به فتقبل شهادتهما من المحيط البرهاني ف ٢١ في البرازية ولو سألهما القاضي عن الزمان أو المكان فقالا لا نعلم تقبل لأنهما لم يكلفاه اهـ وفي الفتح وغيره ولا يكلف الشاهد إلى بيان الوقت والمكان شريح الملتقى للعلائي وفي التنقيح إذا خالفت الشهادة الدعوى ثم أعيدت تقبل مادام في المجلس ولم يبرح عنه وهو ظاهر الرواية (قوله وهذا أحد الأصول المتقدمة) نبه عليه دون ما قبله لدفع توهم عدم أصليته بسبب كونه مفرعاً على ما قبله فإنه لا تنافي كما قدمناه والافاقبله أصل أيضاً كما علمت فتنبه (قوله فلو ادعى ملكاً مطلقاً) كان الانسب أن يفرع بقوله فلو ادعى ألفين وشهد بألف قبلت اتفاقاً لوجود التطابق معنى وهذا التفريع مشعر بما قاله في البحر من أن اشتراط المطابقة بين الدعوى والشهادة إنما هو فيما كانت الدعوى شرطاً فيه كما قدمناه قريباً (قوله بسبب) حال من الضمير المجرور والعائد على الملك (قوله كثرأه أو ارث) تبع فيه الكنز والمشهور

الشهادة الدعوى (قبلت
والا) توافقها (لا) تقبل
وهذا أحد الأصول
المتقدمة (فلو ادعى
ملكاً مطلقاً فشهد
به بسبب) كثرأه أو
ارث

أنه كدعوى الملك المطلق كما في البحر وسيد كره الشارح بقوله قلت فلما سقط هذا كان أولى حلي (قوله قبلت الخ) توضيح المسئلة بكافي الفوائد الزينية ادعى ملكا مطلقا فشهد بسبب وسأل القاضي المدعى هل هو لك بهذا السبب الذي شهدوا به أم بسبب آخر فان قال بالسبب الذي شهدوا به تقبل والا لا كما في الخلاصة وهو محمل قوله قال في البحر وأشار المؤلف الى أنه لو ادعاه بسبب فشهد بسبب آخر كالف من ثمن مبيع فشهد بألف من ثمن مغضوب هالك لا تقبل كما في الخلاصة هذا اذا اختلفا فيما هو المقصود فاذا اتفقا فيه كدعوى ألف كفالة عن فلان فشهد بألف كفالة عن آخر فانها تقبل كما في الخلاصة أيضا ولو شهدا أنه أقر أنه كفله بألف عن زيد وقال الطالب نعم انه أقر كذلك لكن كانت الكفالة عن خالد بهاله أن يأخذ المال وتقبل الشهادة لاتفاقهما على المقصود فلا يضره اختلاف السبب ولو قال الطالب لم يقر كذلك بل أقر أنها كفالة خالد فانها لا تقبل لانه أ كذب شهوده كذا في البرازية وكافي أسباب ملك العين كما في البرازية أيضا قال والملك بسبب الهبة كالملك بالشراء وكذا كل ما كان عقدا فهو حادث اه فعلى هذا لو ادعى عينا بسبب شراء فشهدا بانها ملكه بالهبة تقبل اه مع زيادة وتغيير (قوله وعكسه لا) لكن في الخانية ادعى ديناً بسبب فشهدا بدين مطلق قيل لا تقبل والصحيح أنها تقبل وفي البرازية ادعى ألفا ديناً فشهدا أنه دفع اليه ألفا لا ندري بأي جهة قيل لا يقبل والاشبه أن يقبل قال في البحر ادعى دارا رثا أو شراء فشهدا بملك مطلق لفت أى لا تقبل اليئنه لانهم شهدا بأكثر مما ادعاه المدعى لانه ادعى ملكا حادثا وهما شهدا بملك قديم وهما مختلفان فان الملك في المطلق يثبت من الاصل حتى يستحق المدعى بزوائده ولا كذلك في الملك الحادث وترجع الباعة بعضهم على بعض فصارا غيرين والتوفيق متعذر لان الحادث لا يتصور أن يكون قديما ولا قديما حادثا اه قال في الخانية والملك المطلق يظهر في حق الزوائد وفي رجوع الباعة بعضهم على بعض فصار كأنهم شهدوا به بالزائد قضاء فلا تقبل شهادتهم وأشار محمد في الكتاب الى معنى آخر فقال المدعى أقر بالملك لمن ادعى الشراء منه ثم ادعى الانتقال الى نفسه بالشراء ولم يثبت الانتقال لانهم لم يشهدوا بالانتقال فلا تقبل شهادتهم اه (أقول) وبهذا المعنى الآخر يظهر وجه مسئلة قبول الشهادة فيما لو ادعى الشراء من مجهول وشهدوا بالمطلق (قوله بان ادعى بسبب) أى ادعى العين لا الدين بحر (قوله لكونها بالاكثر) وفيه لا تقبل الا اذا وفق بحر (قوله قلت وهذا في غير دعوى ارث) لانه مساو للملك المطلق على المشهور كما قدمناه قال في البحر وقد جعل المؤلف رحمه الله تعالى دعوى الارث كدعوى الشراء والمشهور أنه كدعوى المطلق كذا في فتح القدير وجزم به في البرازية اه (أقول) وكذا جزم به في الخلاصة وقيد بالدار للاحتراز عن الدين فان فيه اختلافا وفي فتح القدير لو ادعى الدين بسبب القرض فشهدا بمطلق لا تقبل وفي المحيط ما يدل على القبول وعندى الوجه القبول لان أولوية الدين لا معنى له بخلاف العين اه قال الرملى قال في التاترخانية ناقلا عن المحيط ولو ادعى على رجل ألف درهم وقال خمسمائة منها ثمن عبدا اشتراه منى وقبضه وخمسمائة منها ثمن متاع اشتراه منى وقبضه وشهد الشهود له بالخمسمائة مطلقا قبلت الشهادة على الخمسمائة فهذه المسئلة تنصيص على أن المدعى اذا ادعى الدين بسبب وشهد الشهود مطلقا أنه تقبل على الدين وبه كان يفتى الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني والمسئلة مرت من قبل اه وهو ما تفقه به في فتح القدير اه (قلت) وفي نور العين وقيل تقبل وهو الصحيح والفرق بين الدين والعين أن العين تحتمل الزوائد في الجملة وحكم المطلق أن يستحق بزوائده والملك بسبب بخلافه فيصير بالسبب مكذبا بالشهوده بالمطلق بخلاف الدين لانه لا يحتمل الزوائد فلا كذابا فافترقا اه وهكذا حره منلا على التركاني في مجموعته الكبرى (قوله وتحتاج) لان المطلق أقل منه لانه يفيد الأولوية على الاحتمال والتحتاج على اليقين ولو ادعى النتائج وشهدا على الشراء لا تقبل الا أن يوفق المدعى فيقول تتجرت

(قبلت) لكونها
بالأقل عما ادعى فتطابقا
معنى كما مر (وعكسه)
بان ادعى بسبب وشهدا
بمطلق (لا) تقبل
لكونها بالاكثر كما مر
قلت وهذا في غير
دعوى ارث وتحتاج

عندي ثم بعتهامنه ثم اشتريتها فتقبل كما في البحر وفي البحر أيضا والحاصل أنهم إذا شهدوا بأكثر مما ادعى
فان وفق المدعى قبلت في المسائل كلها والا لا وهذا مما يجب حفظه اهـ (أقول) أما قول البحر ادعى
النتاج وشهدا على الشراء لا تقبل الخ لا يخفى أن الشهادة على الشراء شهادة على الملك بسبب وهو أقل من
النتاج فتكون شهادته بالأقل وقد مر أن الشهادة بأقل مما ادعى تقبل بالتوفيق ويظهر من كلام الخانية
أن الشهادة بالأقل تقبل إذا صلح ذلك الأقل ببيان الادعاء فانه ذكر أو لا أنه إذا ادعى دارا في يد رجل أنها له
وشهدا أنه اشتراعا من ذي اليد جازت لأن شهادتهم بالأقل مما ادعى وما شهدوا به يصلح ببيان الادعاء المدعى
فانه لو قال ملكي لأنني اشتريتها من ذي اليد يصح ويكون آخر كلامه ببيان الاول بخلاف ما إذا ادعى أولا
النتاج وشهدا بالشراء من ذي اليد لا تقبل الا ان يوفق والا فلا لأن دعوى النتاج على ذي اليد لا يحتمل
دعوى ملك حادث من جهته لانه لو قال هذه الدابة ملكي بالنتاج من جهة ذي اليد لا يصح كلامه فلا يمكن
أن يجعل آخر كلامه ببيان الاول ولا تقبل الشهادة بدون التوفيق اهـ فتأمل وفي نور العين ولو ادعاء تاجا
فشهدا بمطلق تقبل لافي عكسه لأن دعوى المطلق دعوى أولية الملك بالاحتمال وشهادة النتاج أولية الملك
باليقين فقد شهدا بأكثر مما ادعاء فترد وهذه المسئلة تدل على انه لو ادعى تاجا ثم مطلقا يقبل لاف عكسه ط ادعى
تاجا وشهدا بسبب ترد في التنازعانية عاز بالانبياء والشهادة بالنتاج بان يشهدا بان هذا كان يتبع هذه
الناقة ولا يشترط أداء الشهادة على الولادة كما في الهندية في باب تحمل الشهادة (قوله وشراء من مجهول) كولو
ادعى انه ملكه اشتراه من رجل أو من زيد ولا يعرف وشهدوا على الملك المطلق فانها تقبل والظاهر المساواة
للك المطلق لانه لما بين البائع صار كانه لم يذكره وكأنه ادعى الملك المطلق حينئذ قال في نور العين أمالو
ادعى من مجهول بان يقول شريته من محمد أو أحمد فبرهن على الملك المطلق يقبل لأن أكثر ما فيه أنه أقر
بالمالك لبائعه وهو لم يجز لانه أقر للمجهول وهو باطل فكانه لم يذكر الشراء فليس يقبل في المجهول أيضا
لأنهم شهدوا بأكثر مما يدعيه اهـ قال في البحر وترك المؤلف رحمه الله تعالى شرطين في دعوى الشراء
(الاول) أن يدعيه من رجل معروف بان يقول ملكي اشتريته من فلان وذ كر شرائط المعرفة أما إذا
قال ملكي اشتريته من رجل أو قال من محمد والشهود شهدوا على الملك المطلق يقبل كذا في الخلاصة
(الثاني) أن لا يدعى القبض مع الشراء فان ادعاءهما فشهدوا على المطلق تقبل وحكي في الفتح خلافا قيل
تقبل لأن دعوى الشراء مع القبض دعوى مطلق الملك حتى لا يشترط لصحة هذه الدعوى تعيين العبد
وقيل لا لأن دعوى الشراء معتبرة في نفسها لا كالمطلق ألا ترى أنه لا يقضى له بالزوائد في ذلك وقيد بما
يكون له أسباب متعددة للاحتراز عما إذا كان للملك سبب واحد فشهدوا بالمطلق تقبل كما لو ادعى انها
امرأته بسبب انه تزوجها بكذا فشهدوا أنها منكوحته ولم يذكرها انه تزوجها تقبل ويقضى بمهر المثل
إذا كان بقدر المسمى أو أقل فان زاد على المسمى لا يقضى بالزيادة كذا في الخلاصة وأشار المؤلف الى أن
الملك المؤرخ أقوى منه بلاتاريخ فلو أدرخ في دعوى الملك وأطلق شهوده لا تقبل وفي عكسه المختار القبول
كما في الخلاصة ولو ادعى الشراء وأدرخه فشهدوا له بلاتاريخ تقبل لانه أقل وعلى القلب لا تقبل ولو كان للشراء
شهران فأرخوا شهراتقبل وعلى القلب لا تقبل كذا في فتح القدير اهـ (أقول) وذكره في الخلاصة
أيضا وانظر ما الفرق بينه وبين ما قبله والذي ظهر لي أن الشهادة بالملك المطلق بدون تاريخ أقوى منه بعد
دعواه مؤرخا لانه بدون تاريخ محتمل الأولوية في الشهادة به زيادة قال في البحر ومثله شراء مع
دعوى قبض فإذا ادعاءهما فشهدا على المطلق تقبل اهـ (أقول) لعروضه ان شهادة الشهود في الملك المطلق
أما تبني على مشاهدة اليد زمانا بحيث يقع في قلبهم انه ملكه وهذا لا يتأني الا بعد القبض فان شهدوا ولم
يدع القبض يكون مكذبا بالشهود تأمل (قوله واستثنى في البحر ثلاثة وعشرين) الاولى تقديم هذا

وشراء من مجهول
كما بسطه الكمال
واستثنى في البحر
ثلاثة وعشرين

عند قول المصنف فاذا وافقها قبلت والا كما فعل صاحب البحر وقال في بيانها ادعى المدينون الايفاء فشهدا
على ابراء الدين أو على انه حله يقبل ٢ (ادعى) الغصب فشهدا بالاقرار به تقبل ٣ (ادعى) الكفيل
الايفاء وشهدا على البراءة تقبل ولا يرجع الكفيل على الاصيل ويرجع الطالب على الاصيل كانه أبرأ
الكفيل وبراء الكفيل لا يوجب ابراء الاصيل ٤ (ادعى) عشرة آلاف فشهدا له بمبلغ عشرة آلاف
تقبل لان المبلغ في عرفنا هو القدر فانهم يقولون قبضت مبلغ كذا أي قدره ٥ (ادعت) على زوجها انه
وكل وكيل فطلقها وشهدا انه طلقها بنفسه تقبل ٦ (ادعت) الطلاق فشهدا بالخلع تقبل لان وجه
التوفيق يمكن ٧ (ادعى) المدينون الابراء وشهدوا أن المدعى صالح المدعى عليه بمال معلوم تقبل ان كان
الصالح بجنس الحق لحصول الابراء عن البعض بالاسقاط ٨ (ادعى) عليه خمسة دنانير بوزن سمرقند
وشهدوا بها بوزن مكة تقبل ان تساوى الوزنان أو وزن مكة أقل لأكثر ٩ (ادعت) انها اشترت هذه
الجارية من زوجها بمهرها وشهدا أن زوجها أعطاهما اياها مهرها من غير أن يجري العقد بينهما تقبل ١٠
(ادعى) المدينون الايصال الى الدائن متفرقا وشهد شهوده بالايعال مطلقا أو جملة لا تقبل فالمستثنى ثلاثة
عشر قلت انما يكون من ذلك بحذف لامن الاخيرتين لكن ما ياتي في الفروع صريح في ذكر لا قال وسيأتي
قريبا ثمانية ذكرت منها أربعة عند قوله وكذا في كل قول جمع مع فعل والاربعة الباقية هو الايداع
والغصب والعارية والديون الثانية والعشرون الشراء من مجهول المذكورة في الشرح الثالثة والعشرون
اذا ادعى القبض مع الشراء فشهدا على الملك المطلق تقبل ١١ ثم اعلم انه في الحقيقة لاستثناء لان
المخالفة المانعة أن يكون المشهود به أكثر في كل صورة قالوا بالمنع انما هو لكونه أكثر من المدعى وفي
كل موضع قالوا بالقبول مع صورة المخالفة فانما هو لكون المشهود به أقل أو كان ذلك في عتق الجارية وطلاق
المرأة يعرف ذلك بالتأمل في كلامهم (قوله) وكذا تجب مطابقة الشهاداتين لفظا ومعنى أي عند أي
حنيفة ويكفي عندهما الاتفاق بالمعنى والمراد بانفاقهما لفظا تطابق لفظيهما على افادة المعنى بطريق الوضع
لا بطريق التضمن فلو ادعى على آخر مائة درهم فشهد واحد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر بثلاثة
وآخر بأربعة وآخر بخمسة لم تقبل عنده في شيء لعدم الموافقة لفظا وعندهما يقضى بأربعة وكذا ان شهد
أحدهما بالف والآخر بالفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على الالف اذا كان المدعى يدعى ألفين ويأتي
تمامه قريبا (قوله) الا في اثنين وأربعين مسألة الخ) أقول قد وجد في كثير من النسخ زيادة عقيب الوقف
عند فيها هذه عن الزواهر سردا ومع ذلك فهي خالية عن الاربعة المذكورة ههنا شرحا أعني ما لو شهد
أحدهما ببيع أو قرض أو طلاق أو عتاق والآخر بالاقرار به وأحيث ذكرها هنا الفائدة لا تخفى قال في البحر
وخرج عن ظاهر قول الامام مسائل وان أمكن رجوعها اليه في الحقيقة (الاولى) شهد أحدهما ان له
عليه ألف درهم وشهد الآخر انه أقر له بألف درهم تقبل ١٢ كذا في العمدة وهذا قول أبي يوسف ورجحه
الصدر وقال لا تقبل ومثلهما كما في خزانة الاكمل اذا شهد أحدهما بالطلاق والآخر بالاقرار به وزاد في
الولوالجيتما لو شهد أحدهما على قرض مائة درهم والآخر على الاقرار بذلك ط (الثانية) ادعى كرحنطة
فشهد أحدهما بأنها جيدة والآخر رديئة والدعوى بالافضل يقضى بالافضل (الثالثة) ادعى مائة دينار فقال
أحدهما ينسابوربة والآخر بخارية والمدعى يدعى الزينسابوربة وهو أجود يقضى بالخارية بلا خلاف
ينقل ومثله ما لو شهد أحدهما بالف بيض والآخر بالف سود والمدعى يدعى بالافضل تقبل على الأقل ووجهه
في المسائل الثلاث انهما انفقوا على الكمية وانفرد أحدهما بزيادة وصف ولو كان المدعى يدعى الأقل
لا تقبل الا ان وفق بالابرام وتعامه في فتح القدير (الرابعة) مسألة الهبة والعطية أي لو اختلف الشاهدان
فقال أحدهما وهبه والثاني أعطاه ولا يشترط في الموافقة لفظا ان يكون بعين ذلك بل اما بعينه أو مرادفه

وكذا تجب مطابقة
الشهادتين لفظا ومعنى
الا في اثنين وأربعين
مسألة مبسطة في
البحر

حتى لو شهد أحدهما بالهبة والآخر بالعطية يقبل كما نقله سيدي الوالد رحمه الله تعالى وحينئذ لا وجه للاستثناء
لكن ما قدمناه أول المستثنيات من كلام البحر وقد خرج عن ظاهر قول الامام الخ وحينئذ فلا استثناء
مبنى على ظاهر قول الامام لا على ما هو التحقيق في المقام كما أفاده المحوى (الخامسة) مسألة السكاح
والتزويج وقد مناهما أي لو اختلفا في لفظ السكاح والتزويج وفيها ما تقدم في التي قبلها (السادسة) شهد
أحدهما أنه جعلها صدقة موقوفة أبدا على أن لا يدلت عليها وشهد آخر أن لا يد نصفها تقبل على الثلث
والباقي للساكنين كذا في أوقاف الخصاص وهكذا الحكم لو شهد أحدهما بالكل والآخر بالنصف فإنه يقضى
بالنصف المتفق عليه حوى ومحل ما إذا كان المدعى يدعى الاكثر ولا فرق بين كون المدعى عليه يقر بالوقف
وينكر الاستحقاق أو ينكرهما وأقيمت البيعة بما ذكره (السابعة) ادعى انه باع بيع الوفاء فشهد
أحدهما به والآخر ان المشتري أقر بذلك تقبل كفاي الفتح لان في البيع يتحد لفظ الانشاء ولفظ الاقرار
ولا خصوصية لبيع الوفاء ولا لبيع بل كل قول كذلك فاذا شهد أحدهما بالبيع والآخر بالاقرار به تقبل كفاي
جامع الفصولين بخلاف الفعل كما فيه أيضا والسكاح كالفعل اهـ (الثامنة) شهد أحدهما أنها جارية
والآخر أنها كانت له تقبل كفاي الفتح أيضا لان الاصل بقاء ما كان على ما عليه كان (التاسعة) ادعى ألفا
مطلقا أي غير مقيد بقرض ولا ودعة فشهد أحدهما على اقراره بالفقرض والآخر بالودعة تقبل فان
ادعى أحدهما الاخرين لا تقبل لانه كذب شاهده كذا في البرازية بخلاف ما إذا شهد أحدهما بالفقرض
والآخر بالودعة فانه لا تقبل ولعل وجهه أن القرض فعل والابداع فعل آخر بخلاف الشهادة على
الاقرار بالقرض والاقرار بالودعة فان الاقرار بكل منهما قول وهو جنس واحد والمقربه وان كان
جنسين لكن الودعة مضمونة عند الانكار والشهادة انما قامت بعد الانكار فكانت شهادة كل منهما
قائمة على اقراره بما يوجب الضمان تأمل ثم رأيت في البرازية علل بقوله لاتفاقهما على أنه وصل اليه منه
الالف وقد جحد فصار ضامنا (العاشر) ادعى البراءة فشهد أحدهما به والآخر على أنه وهبه أو تصدق عليه
أو حله جاز بخلاف ما إذا شهد أحدهما على الهبة والآخر على الصدقة لا تقبل كذا في البرازية (الحادية
عشرة) ادعى الهبة أي ان الدائن وهبه فشهد أحدهما بالبراءة والآخر بالهبة وأنه حله جاز (الثانية عشرة)
ادعى الكفيل الهبة فشهد أحدهما بها والآخر بالبراءة جاز ويثبت البراءة لا الهبة لانه أقلهما فلا يرجع
الكفيل على الاصيل وهما في البرازية أي لان ابراء الطالب للكفيل لا يوجب رجوع الكفيل على
الاصيل بخلاف هبة الطالب للكفيل فافهم (الثالثة عشرة) ادعى رجل عبدا في يد رجل فانكره المدعى
عليه فشهد أحدهما على اقراره أنه أخذ منه العبد والآخر على اقراره بأنه أودعه منه هذا العبد تقبل
لاتفاقهما على الاقرار بالاخذ (الرابعة عشرة) شهد أحدهما أنه غصب منه والآخر ان فلانا أودعه منه هذا
العبد يقضى للمدعى ولا يقبل من المدعى عليه بيعة بعد لان الشاهدين شهدا على الاقرار بالاخذ لكن
بحكم الودعة أو الاخذ مفردا (الخامسة عشرة) شهد أحدهما أنها ولدت منه والآخر أنها حبلت منه تقبل
لاتفاقهما على الحبل منه وصورتها في الوعاء طلقها على احبل فان الولادة يلزمها الحبل فقد اتفق
الشاهدان عليه ولا يصح تعليقها على الولادة فان الحبل قد لا تلد لموتها وموت الولد في بطنها فافهم
(السادسة عشرة) شهد أحدهما أنها ولدت ذكرا وقال الآخر أنني تقبل كذا في البرازية وهذه متحدة مع
التي قبلها في التصوير فالانسب أن يذكر بدلها ما في البرازية شهد أحدهما أنه أقر أنه غصب من فلان
كذا والآخر أنه أقر بأنه أخذه منه تقبل (السابعة عشرة) شهد أحدهما أن المدعى عليه أقر أن الدار
للمدعى والآخر أنه سكن فيها تقبل أي أن المدعى سكن فيها فهي شهادة بثبوت يد المدعى عليها والاصل في
اليد الملك فقد وافق في الاولى تأمل (الثامنة عشرة) أنكر اذن عبده فشهد أحدهما على أنه أذن له في

التياب والآخرة أنه أذن له في الطعام تقبل لان الاذن في نوع يعم الانواع كلها لانه لا يتخصص بنوع كذا كره
في المأذون بخلاف ما اذا قال أحدهما أذنه صريحا وقال الآخر آه يبيع ويشترى فسكت لا يقبل (التاسعة
عشرة) اختلف شاهد الاقرار بالمال في كونه أقر بالعريضة أو بالفارسية تقبل بخلافه في الطلاق قال في
الاشباه والاصح القبول فيهما (العشرون) شهد شهد أحدهما أنه قال لعبدته أنت حر وقال الآخر له آزدي
تقبل لان آزدي كلمة فارسية معناها حر (الحادية والعشرون) قال لامرأته ان كلمت فلانا فانت طالق فشهد
أحدهما أنها كلمته غدوة والآخر عشية طلقت لان الكلام يتكرر فيمكن أنها كلمته في الوقتين (الثانية
والعشرون) ان طلقتك فعبدى حر فقال أحدهما أطلقها اليوم وقال الآخر أطلقها أمس أى في اليوم الذي
قبل يوم الشهادة لا قبل يوم التعليق يقع الطلاق ولعتاق لان المعلق عاياه طلاق مستقبلي (الثالثة
والعشرون) شهد أحدهما أنه أطلقها ثلاثا البتة والآخر أنه أطلقها اثنتين البتة يقضى بطلقتين ويملك الرجعة
لانه لا يحتاج الى قوله البتة في ثلاث لان الثلاث طلاق بائن فقوله البتة لغو فكأنه لم يذكره وانفرد بذلك كره
الشاهد الثاني فصار الاختلاف بين الشاهدين في مجرد العدد وقد اتفقا على الثنتين فيقضى بهما وتلغو
الثالثة لانفراد أحدهما كالمخالفة البتة لذلك فلذا كان الطلاق رجعيا فافهم لكن الظاهر ان قبول
الشهادة هنا مبني على قول محمد لانه في البرازية عزاء اليه وعند أبي حنيفة لا تقبل أصلا لما في البحر عن
الكافي شهد أحدهما بالف والآخر بالفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على ألف اذا كان المدعى يدعى
ألفين وعلى هذا المائة والمئتان والثلثة والثلثان والثلثة والثلث ثم ذكر في البحر بعد ورقة مستدركا
على ما في البرازية ان ما في الكافي هو المذهب (الرابعة والعشرون) شهد أحدهما انه أعتق بالعربي
والآخر بالفارسي تقبل للاتفاق في المعنى وهي مكررة مع المسئلة العشرين (الخامسة والعشرون) اختلفا
في مقدار المهر يقضى بالاقول كما في البرازية لكن في جامع الفصولين شهدا يبيع أو اجارة أو طلاق أو عتق
على مال واختلفا في قدر البذل لا تقبل الا في النكاح ويرجع في المهر الى مهر المثل وقال لا تقبل في النكاح
أيضا اه قلت والظاهر ان هذا فيما اذا أنكر الزوج النكاح من أصله وكذا البيع ونحوه وما ذكره في البحر
فيما اذا اتفقا على النكاح واختلفا في قدر المهر ووجه عدم القبول في البيع ونحوه ان العقد بالف مثلا غير
العقد بالفين وكذا النكاح على قولهما وعلى قوله باستثناء النكاح ان المال فيه غير مقصود ولذا اصح بدون
ذكره بخلاف البيع ونحوه وينبغي أن يكون ما ذكرناه عن البحر على الخلاف المارآتقا عن الكافي
(السادسة والعشرون) شهد أحدهما أنه وكاه بخصومة مع فلان في دارسماه وشهد الآخر أنه وكاه بخصومة
فيه وفي شيء آخر تقبل في دار اجتماع عليه أي فيما اتفق عليه الشاهدان من الخصومة في دار كذا دون
ما زاده الآخر اذا الوكالة تقبل التخصيص وفيما اتفق عليه الشاهدان تثبت الوكالة لا فيما انفرد به أحدهما
فلو ادعى وكالة معينة فشهد أحدهما بها والآخر بوكالة عامة ينبغي ان تثبت معينة (السابعة
والعشرون) شهد أحدهما بأنه وقفه في محته والآخر بأنه وقفه في مرضه قبل اذا شهدا بوقف بات الا أن حكم
المرض ينتقض فيما لا يخرج من الثلث وبهذا لا تمتنع الشهادة كما لو شهد أحدهما انه وقف ثلث ارضه والآخر
انه وقف ربعها كذا في جامع الفصولين من كتاب الوقف من أحكام المرضى قال في الاسعاف ثم ان خرجت
من ثلث ماله كانت كلها وقفا والاف بحسابه ولو قال أحدهما وقفها في محته وقال الآخر جعلها وقفا بعد وفاته
لم تقبل وان خرجت من الثلث لان الثاني شهد بأنها وصية وهما مختلفان اه (الثامنة والعشرون) لو شهد
أنه أوصى له يوم الخميس والآخر أنه أوصى له يوم الجمعة جازت لانها كلام لا يختلف بزمان ومكان كذا في
وصايا الولوالجية (التاسعة والعشرون) ادعى ما لا فشهد أن المحتال عليه أقال غريمه بهذا المال وشهد
الآخر أنه كف عن غريمه بهذا المال تقبل كذا في القنية (صورته) ادعى زيد على عمرو ما لا فقام زيد

شاهد بن شهدا أحدهما أن عمرا محال عليه يعني أن دائته أحال زيد عليه بماله عليه من الدين وشهد الثاني أن عمرا كفل عن مديون زيد بهذا المال وحاصله أن المال على عمرو غير أن أحد الشاهدين شهد أن المال لزمه بطريق الاحالة عليه والآخر شهد أن المال لزمه بطريق الكفالة يقضى بالكفالة لأنها الأقل لكن هذا التصور لا يوافق عبارة البحر والموافق لها ما لو كان لزيد على عمرو ألف متلافاً حال عمرو زيد بالالف على بكر ودفعها بكر ثم ادعى بها بكر على عمرو وشهد أحد الشاهدين بمأذ كرو وشهد الآخر أن بكر كفل عمرو بأذنه وأنه دفع الف لزيد لكن عبارة القنية ادعى ما لا شهد أحدهما أن المحتال عليه احتال عن غيره بهذا المال الخ والغريم يطلق على الدائن وهو المراد بالاول وعلى المديون وهو المراد بالثاني وعلى هذا فغريمه في كلام البحر بالرفع فاعل حال والمراد به عمرو والمديون لأنه المحيل لزيد على بكر وهذا معنى قول القنية أن المحتال عليه احتال عن غيره أي أن بكر قبل الحوالة عن غريمه عمرو (الثلاثون) شهد أحدهما أنه باعه بكذا إلى شهر وشهد الآخر بالبيع ولم يذ كر الاجل تقبل (الحادية والثلاثون) شهد أحدهما أنه باعه بشرط الخيار ثلاثة أيام ولم يذ كر الآخر الخيار تقبل فيهما أي في هذه المسئلة والتي قبلها الكن في التي قبلها صرح بقوله تقبل فلا حاجة إلى قوله فيهما والمراد أنه يثبت البيع وإن لم يثبت الاجل والشرط كما ذكره الزيلعي في باب التحالف (الثانية والثلاثون) من وكالة منية المفتي شهد واحدانه وكله بالخصومة في هذه الدار عند قاضي البصرة وآخر قال عند قاضي الكوفة جازت شهادته ما أي على أصل الوكالة بالخصومة (الثالثة والثلاثون) في أدب القضاء لم يخصاف من باب الشهادة بالوكالة شهد أحدهما أنه وكله في القبض والآخر أنه جراه تقبل لأن الجراية والوكالة سواء والجري والوكيل سواء فقد اتفق الشاهدان في المعنى واختلفا في اللفظ وأنه لا يمنع قال في الصحاح في باب الف الف المقصورة الجري الوكيل والرسول (الرابعة والثلاثون) شهد أحدهما أنه وكله بقبضه والآخر أنه سأل على قبضه تقبل (الخامسة والثلاثون) شهد أحدهما أنه وكله بقبضه والآخر أنه أوصى إليه بقبضه في حياته تقبل لأن الوصاية في الحياة وكالة كما أن الوكالة بعد الموت وصاية كما صرح حوايه فالمراد بالوصاية هنا وكالة حقيقة لم يبيده بقوله في حياته فافهم (السادسة والثلاثون) شهد أحدهما أنه وكله بطلب دينه والآخر أنه تقاضيه تقبل (السابعة والثلاثون) شهد أحدهما أنه وكله بقبضه والآخر بطلبه تقبل (الثامنة والثلاثون) شهد أحدهما أنه وكله بقبضه والآخر أنه أمره باخذه أو أرسله ليأخذ تقبل وهي في أدب القضاء وما قبلها (التاسعة والثلاثون) اختلغا في زمن اقراره بالوقف تقبل قال في جامع الفصولين لو اختلف الشاهدان في زمان أو مكان أو انشاء أو اقرار بان شهد أحدهما على انشاء والآخر على اقرار وان كان هذا الاختلاف في فعل حقيقة أو حكماً يعني في تصرف فعل كجناية وغصب أو في قول ملحق بالفعل كسكاح لتضمنه فعلاً وهو احضار الشهر ويمنع قبول الشهادة وان كان الاختلاف في قول محض كبيع وطلاق وقرار وبراء وتحرير أو في فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول وان كان القرض لا يتم إلا بالفعل وهو التسليم لأن ذلك محمول على قول المقرض أقرضتك فصار كطلاق وتحرير وبيع اه (قلت) وجهه أن القول إذا تكرر فدلوه واحد فلم يختلف بخلاف الفعل واطلاق الاقرار يفيد أن الوقف غير قيد (الاربعمون) اختلغا في مكان اقراره به تقبل (الحادية والاربعمون) اختلغا في وقفه في صحته أو في مرضه تقبل وهي مكررة مع السابعة والعشرين (الثانية والاربعمون) شهد أحدهما بوقفها على زيد والآخر على عمرو وتقبل وتكون وقفها على الفقراء لانفاق الشاهدين على الوقف وهو صدقة انتهى ما في البحر مع زيادة من حاشية سيدي الوالد رحمه الله تعالى (أقول) وتقدم في آخر الوقف ما زاده الشيخ صالح ابن المصنف رحمه الله تعالى فارجع إليه (قوله تركنها خشية التطويل) يعني ههنا والافقد ذكرها في آخر الوقف (قوله بطريق الوضع) أي بمصاه المطابق وهذا

وزاد ابن المصنف في
حاشيته على الاشياء
ثلاثة عشر آخر تركتم
خشية التطويل
(بطريق الوضع)

جعله الزيلعي تفسير الموافقة في اللفظ حيث قال والمراد بالاتفاق في اللفظ تطابق اللفظين على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن حتى لو ادعى رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر بثلاثة وآخر باربعة وآخر بخمسة لم تقبل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لعدم الموافقة لفظا وعندهما يقضى باربعة اهـ والذي يظهر من هذا ان الامام اعتبر توافق اللفظين على معنى واحد بطريق الوضع وان الامامين اكتفيا بالموافقة المعنوية ولو بالتضمن ولم يشترط المعنى الموضوع له كل من اللفظين وليس المراد أن الامام اشترط التوافق في اللفظ والتوافق في المعنى الوضعي والأشكال ما فرعه عليه من شهادة أحدهما بالنكاح والآخر بالتزويج وكذا الهبة والعطية فان اللفظين فيهما مختلفان ولكنهما توافقا في معنى واحد أفاده كل منهما بطريق الوضع ويدل على هذا التوفيق أيضا ما نقله الزيلعي عن النهاية حيث قال ان كانت المخالفة بينهما في اللفظ دون المعنى تقبل شهادته وذلك نحو أن يشهد أحدهما على الهبة والآخر على العطية وهذا لان اللفظ ليس بمقصود في الشهادة بل المقصود ما تضمنه اللفظ وهو ما صار اللفظ علما عليه فاذا وجدت الموافقة في ذلك لا تضر المخالفة فيما سواها قال هكذا ذكره ولم يحك فيه خلافا انتهى وهذا بخلاف الفرع السابق الذي نقلناه عنه فان الخمسة معناها المطابق لا يدل على الاربعة بل تتضمنها ولذا لم يقبلها الامام وقبلها صاحباه لاكتفائهما بالتضمن (والحاصل) أنه لا يشترط عند الامام الاتفاق على لفظ بعينه بل إما بعينه أو بمرادفه وقول صاحب النهاية لان اللفظ ليس بمقصود مراده به أن التوافق على لفظ بعينه ليس بمقصود لا مطلقا كما ظن فافهم (قوله لا التضمن) هذا تأكيد لقوله يجب مطابقة الشهادتين أي دلالتهما على المعنى مطابقة وهي دلالة اللفظ على تمام معناه والتضمن دلالة على جزء المعنى (قوله واكتفيا) أي صاحبان بالموافقة المعنوية فيحسبان بالاقول في مسألة الالف والالفين والمائة والمائتين والطلقة والثلاث فان قيل يشكل على قول الكل ما لو شهد أحدهما أنه قال لها أنت خلية والآخر أنت برة لا يقضى بينونة أصلا مع افادتهما معناها وأجيب بمنع الترادف بل هما متباينتا المعنيين يلزمهما لازم واحد وهو وقوع البيئونة والمتباينات قد تشترك في لازم واحد فاختلفا فهما ثابت في اللفظ والمعنى فلما اختلف المعنى منهما كان دليل اختلاف تحملهما فان هذا يقول ما وقعت البيئونة الا بوصفها بخلية والآخر يقول لم تقع الا بوصفها ببرة والا فلم تقع البيئونة وتعممه في الفتح (قوله ولو شهد أحدهما بالنكاح الخ) أشار بذلك الى أنه لا يشترط عند الامام في الموافقة أن تكون بعين اللفظ بل بعينه أو بمرادفه كما ذكرنا لان كلاما من النكاح والتزويج يدلان على المعنى المشهود به بانطابقة فكما امتحدين على المعنى الذي أردنا ولذلك رجعت مسائل من المستفتيات الى هذا (قوله لاتحاد معناهما) أي مطابقة فصار كأن اللفظ متحدا أيضا فافهم وهذا التعليل يصلح لقولهما ولقول الامام أيضا لما مر آتينا من أنه يعتبر الاتحاد ولو بمفراد اللفظ فن قال هنا ان التعليل لا يظهر الا على قولهما فغير ظاهر فتدبر فان قلت شرط في المتن الاتحاد لفظا ومعنى أن يكون كل لفظ دالا على ذلك المعنى بطريق الوضع لا التضمن والمراد بالموافقة المعنوية غير الكافية للقبول أن يدل أحد اللفظين على المعنى المشهود به بل المطابقة والآخر بالتضمن فقولنا هنا لاتحاد معناهما أفاد أن كلاما من النكاح والتزويج يدلان على المعنى المشهود به بالمطابقة فكما امتحدين لفظا ومعنى على المعنى الذي عناه بذلك كما قدمنا الاشارة اليه سابقا (قوله وكذا الهبة الخ) أي لان الكل يؤذن بالتبرع بخلاف ما لو شهد أحدهما بأنه دفع على وجه الامانة والآخر اقتصر على لفظ اعطاه لان الثاني وهو أعطى يدل على التبرع فلا يضره التفرق بخلاف الاول وهو دفعه أمانة وقوله ونحوهما أي من كل لفظين دالا على معنى واحد بالمطابقة فان الاختلاف فيهما لا يمنع القبول كما اذا ادعى البراءة فشهد أحدهما به والآخر على أنه وهبه له أو تصدق عليه به أو ملكه منه (قوله ردت) هذا هو المذهب وقيل يقضى بالطلاق بالاقول اتفاقا لانه اذا لم يثبت الالفان

لا التضمن واكتفيا
بالموافقة المعنوية وبه
قلت الائمة الثلاثة
(ولو شهد أحدهما
بالنكاح والآخر بالتزويج
قلت) لاتحاد معناهما
(وكذا الهبة والعطية
ونحوهما) ولو شهد
أحدهما بالف والآخر
بالفين أو مائة ومائتين
أو طلقة أو طلقين أو
ثلاث (ردت)

لم يثبت ما في الضمن من الالف جوى (قوله لاختلاف المعنيين) أى بالمعنى الذى قدمه لان دلالة اللفظين على المعنى بالمطابقة يسميه اتحاد اللفظا ومعنى ودلالة أحد اللفظين بالتضمن يسميه اتحاد معنى فقط (قوله لم تقبل) وجه عدم القبول أن اختلافهما فى الانشاء والافرار وقع فى الفعل فنع قبول الشهادة وهذا بخلاف ما لو شهد أحدهما بالبيع أو القرض أو الطلاق أو العتاق والآخر بالافرار به فهاهنا تقبل لان صيغة الانشاء والافرار فى هذه التصرفات واحدة فانه يقول فى الانشاء بعت وأقرضت وفى الافرار كنت بعت وأقرضت فلم يمنع قبول الشهادة محيط ط قال الرملى ذكر فى باب اختلاف الشهادات من شهادات الجامع وليس الاختلاف بين الشاهدين بمنزلة الاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة الشاهدين ينبغى أن تكون كل واحدة منهما مطابقة للآخرى فى اللفظ الذى لا يوجب خلافا فى المعنى أما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغى أن تكون فى المعنى خاصة ولا عبرة للفظ حتى لو ادعى الغصب وشهد أحدهما على الغصب والآخر على الافرار بالغصب لا تقبل ولو شهدا على الافرار بالغصب تقبل ونماه فى الفصول العمادية اه وفى جامع الفصولين ادعى قتلًا وشهد به وآخر أنه أقر به ترداذا الافرار يتكرر لا القتل قال الرملى فى حاشيته عليه أقول فلو اتفقا على الشهادة بالافرار كما هو ظاهر وقد صرح به فى التتارخانية عن المحيط قال بعد أن رمز للمحيط وصور المسئلة وإذا شهد أحدهما على اقراره أنه قتله عمدا بالسيف وشهد الآخر على اقراره أنه قتله عمدا بالسكين فقال لى القتل انه أقر بما قال الاول لكنه والله ما قتله الا بالسيف أو قال صدقا جميعا ولكنه والله ما قتله الا بالرمح فهذا كله سواء ويقتص من القائل اه تدبره هذا وقد صرح أيضا فى شرح الفرر بالمسئلة فقال بعد ما ذكر المسئلة التى هنا بخلاف ما إذا شهد بالافرار به حيث تقبل انتهى (قوله ولو شهد بالافرار به قبلت) مقتضاه أنه لا يضر الاختلاف بين الدعوى والشهادة فى قول مع فعل بخلاف اختلاف الشاهدين بذلك لان الموافقة المعنوية يكتفى بها بين الشهادة والدعوى وأما بين الشاهدين فلا بد من الموافقة فى اللفظ والمعنى عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وتقبل عندهما فبهما (قوله وكذا لا تقبل فى كل قول جمع مع فعل) بان يكون القول من أحدهما والفعل فى لفظ الآخر (أقول) ومن ذلك ما ذكره فى جامع الفصولين من الفصل الحادى عشر من اختلاف الدعوى والشهادة لو شهد أحدهما بنكاح والآخر باقراره به لا يقبل كالغصب ومنه ادعى رهنا فشهد بمعاينة القبض وشهد آخر أن الراهن أقر بقبض المرهن لا يقبل ومنه شهد أحدهما أن المدعى بيد المدعى والآخر أنه أقر أنه بيده لا يقبل ولو شهد أحدهما بإيداعه والآخر أنه أقر بإيداعه فعلى قياس الغصب لا تقبل اه (قوله لا تسمع للجمع بين قول وفعل) بخلاف ما إذا شهد أحدهما بالالف للمدعى على المدعى عليه وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه بالف فانه يقبل لانه ليس بجمع بين قول وفعل أفاده سيدى الوالد عن من لا على (قوله الا اذا اتحد اللفظا) الظاهر أن الاستثناء منقطع لانه لا فعل مع قول فى هذه الصور بل قولان لان الانشاء والافرار به كل منهما قول بدليل قول الشارح بعد سطر لاتحاد صيغة الانشاء الخ (قوله يبيع الخ) هذه الاربع كما تقبل مع اختلاف الشاهدين فهى أيضا من الثلاثة والعشرين المستثناة فى البحر المتقدمة التى لا يشترط فيها موافقة الدعوى الشهادة بان ادعى البيع ونحوه وشهد بالافرار وقدمنا الاشارة اليه (قوله فتقبل لاتحاد صيغة الانشاء والافرار) أى باعتبار أخ صيغة الافرار والافصهار زيادة لفظ كنت ولا حاجة الاثبات لفظ كنت لانه يقول فى الافرار بعت ونحوه مر بداه الاحار ط (قوله لعدم تكرر الفعل) أى الواحد وهو القتل هنا أى اعدم امكان تكرره (قوله محيط وشرب لالية) الاولى شرب لالية عن المحيط فانه نقله عنه (قوله بالف ومائة) بخلاف العشر والخمسة عشر حيث لا تقبل لانه مركب كالالفين اذ ليس بينهما حرف العطف ذكره الشارح أى الزيلعى بحر وتعليقهم فى هذه المسئلة وفى المسئلة السابقة يقتضى فى السابقة أنه لو شهد أحدهما بالف والآخر بالف وألف على طريق العطف تقبل فى الالف اتفاقا اذا ادعى

لاختلاف المعنيين
(كالوادى غصبا وقتلا
فشهد أحدهما به والآخر
بالافرار به) لم تقبل
ولو شهدا بالافرار به
قبلت (وكذا) لا تقبل
(فى كل قول جمع مع
فعل) بان ادعى ألفا
فشهد أحدهما بالدفع
والآخر بالافرار بها
لا تسمع للجمع بين
قول وفعل فنية الا اذا
اتحد لفظا كشهادة
أحدهما ببيع أو قرض
أو طلاق أو عتاق
والآخر بالافرار به
فتقبل لاتحاد صيغة
الانشاء والافرار فانه
يقول فى الانشاء بعت
وأقرضت وفى الافرار
كنت بعت وأقرضت
فلم يمنع القبول بخلاف
شهادة أحدهما بقتله
عمدا بسيف والآخر به
بسكين لم تقبل لعدم
تكرر الفعل بتكرر
الآلة محيط وشرب لالية
(وتقبل على ألفى)
شهادة أحدهما (بألف
والآخر) بالف ومائة

الاكثر أو وفق في دعواه بالاقل ثم أورد صاحب الكافي وغيره العشر وخمسة عشر كما قدمناه في صدر العبارة من أنها لا تقبل فيها وفي القنية ينبغي أن تقبل (أقول) هو الاشبه لان العاطف مقدر فيه ولذلك بي المقدر كالمفوض بخلاف التثنية ولان جزء لفظه يدل على جزء معناه اذ ليس هو علما هذا وقد صرح بخلافه في الرأية وهو محل تأمل كما لا يخفى وقول البحر حيث لا تقبل أي شهادة مثبت الزيادة لان المدعي الخ الا اذا وفق المدعي حينئذ تقبل لما سبق فظهر أن الشهادة لو كانت باكثر من المدعي به لا تقبل بلا توفيق ولا يكفي امكانه بل لا بد منه بالفعل وأما اذا كانت باقل منه تقبل (قوله ان ادعى المدعي الاكثر) أطلقه فشمول من مائة الى تسعمائة فقول المصنف على ألف في بالف ومائة مثال من جملة الامثلة لم يخص به شمول الاكثر وعمومه هنا (قوله لا الاقل) فلا تقبل لان المدعي كذب من شهد بالزيادة والفرق بين هذا وما تقدم ما اذا شهد بالف وألفين فانهما ههنا متفقان على ألف في شهادة أحد هما بالف والآخر بالف ومائة وفيما تقدم غير متفقين في شهادة أحد هما بالف والآخر على ألفين كذا في صدر الشريعة (قوله الا أن يوفق) أي المدعي كأن يقول كان لي عليه كما شهد الا أنه أوفاني كذا بغير علمه فانها تقبل للتصريح بالتوفيق * وعلم من ذلك ان أحوال من يدعي أقل المالين اذا اختلفت الشهادة لا يخلو عن ثلاثة اما أن يكذب الشاهد بالزيادة أو يسكت عن التصديق والتوفيق أو يوفق وجواب الاولين بطلان الشهادة والقضاء دون الآخر كما في العناية وفي البحر ولا يحتاج هنا الى اثبات التوفيق بالبينة لانه يتم به بخلاف ما لو ادعى الملك بالشراء فشهد بالهبة فانه يحتاج لاثباته بالبينة (قوله وهذا في الدين) أي اشتراط الموافقة بين الشهادتين لفظا بحسب الوضع في الدين الخ فاسم الإشارة راجع الى معلوم من الاصول السابقة (قوله تقبل على الواحد) أي الذي عينه أحدهما (قوله وفي العقد لا تقبل) قال في البحر وذ كر علاء الدين السمرقندي أن الشهادة تقبل في مسألة الكتاب لان التوفيق يمكن لان الشراء الواحد قد يكون بالف ثم يصير بالف وخمسائة فقد اتفقا على شراء واحد بخلاف ما لو شهد أحدهما بالف درهم وشهد الآخر بمائة دينار لان الشراء لا يكون بالف درهم ثم يصير بمائة دينار اه وهو عجيب منه فان المسئلة نص محمد في الجامع الصغير وقد أجاب في العناية عن دليله بانه اذا اشترى بالف ثم زاد خمسمائة لا يقال اشترى بالف وخمسمائة ولهذا يأخذ الشفيع باصل الثمن انتهى (قوله سواء الخ) وسواء كان المدعي البائع أو المشتري (قوله عزى زاده) ليس هذا في كلامه بل هي عبارة الدرر ولم يكتب عليها عزى شيئا (قوله أو كتابته على ألف) هذا شامل لما اذا ادعاها العبد وأنكر المولى وهو ظاهر لان مقصوده هو العقد ولما اذا كان المدعي هو المولى كما زاده صاحب الهداية على الجامع قال في الفتح لان دعوى السيد المال على عبده لا تصح اذ لا دين له على عبده الا بواسطة دعوى الكتابة فينصرف انكار العبد اليه للعلم بانه لا يتصور له عليه دين الا به فالشهادة ليست الا لاثباتها اه وفي البحر والتبيين وقيل لا تفيد يئنه المولى لان العقد غير لازم في حق العبد لتمكنه من الفسخ بالتجوير اه وجزم بهذا القيل العيني وهو موافق لما يفهم من عبارة الجامع أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى رحمة واسعة (قوله ردت) قدمنا قريبا عن علاء الدين السمرقندي ان الشراء الواحد قد يكون بالف الخ وأن المسئلة نص عليها محمد في الجامع الصغير وخلاف المنقول ليس محل التخريج وكون المدعي البائع كذلك من غير فرق كما في الشروح المعتمدة اذ الزيادة كالخط كما سبق في كتاب البيع فلا يصح القول بالقبول في الشراء دون البيع على أن هذا التخريج ليس بصحيح اذ لو صح لزوم القضاء يبيع بلا ثمن لانه لم يثبت أحد الثمنين بشهادتهما فتعود الخصومة كما كانت كما في الفتح نعم لو صرح بالتوفيق ينبغي أن تقبل على الأقل ولم أر من صرح به حينئذ يحمل عليه ما نقل عن السمرقندي تدبر (قوله وهو بخلاف) أشار الى أنهم ما لو شهد بالشراء ولم يبين الثمن لم تقبل ونماه في البحر وقال الخير الرملي في حاشيته عليه انهوم من كلامهم في هذا الموضوع وغيره أنه فيما يحتاج فيه الى القضاء بالثمن لا بد من ذكره

ان ادعى (المدعي)
(الاكثر) لا الاقل الا
أن يوفق باستيفاء أو
إبراء ابن كمال وهذا في
الدين (وفي العين
تقبل على الواحد كمالو
شهد واحد أن هذين
العبدان له وآخر أن
هذا له قبلت على)
العبد (الواحد) الذي
اتفقا عليه (اتفقا)
درر (وفي العقد لا)
تقبل (مطلقا) سواء
كل المدعي أقل المالين
أو أكثرهما عزى
زاده ثم فرع على هذا
الاصل بقوله (فلو
شهد واحد بشراء عبد
أو كتابته على ألف
وآخر بالف وخمسمائة
ردت) لان المقصود
اثبات العقد وهو
يختلف باختلاف البذل

وذكر قدره وصفته وما لا يحتاج فيه الى القضاء به لاجابة الى ذكره تنبيه وفي الميسر واذ ادعى رجل شراء دار في يد رجل وشهد شاهدان ولم يسميا الثمن والبائع ينكر ذلك فشهادتهما باطلة لان الدعوى ان كانت بصفة الشهادة فهي فاسدة وان كانت مع تسمية الثمن فالشهود لم يشهدوا بما ادعاه المدعى ثم القاضي يحتاج الى القضاء بالعقد ويتعذر عليه القضاء بالعقد اذ لم يكن الثمن مسمى لانه كما لا يصح البيع ابتداء بدون تسمية الثمن فكذلك لا يظهر القضاء بدون تسمية الثمن ولا يمكنه ان يقضي بالثمن حين لم يشهد به الشهود ثم قال فان شهدا على اقرار البائع بالبيع ولم يسميا ثمنهما ولم يشهدا بقبض الثمن فشهاده باطلة لان حاجة القاضي الى القضاء بالعقد ولا يمكن من ذلك اذ لم يكن الثمن مسمى وان قلنا قرعنا ثمنهما منه واستوفى الثمن ولم يسميا الثمن فهو جائز لان الحاجة الى انقضاء بالملك للمدعى دون القضاء بالعقد فقد انتهى حكم العقد باستيفاء الثمن ولان الجهالة انما تؤثر لانها تنقض الى مبارعة مائة من النسيب والتسليم لا ترى أن ما لا يحتاج الى قبضه لجهالة لانظر وهو المصالح عنه بخلاف ما يحتاج الى قبضه وهو المصالح فاما اقرار باستيفاء الثمن فلا حاجة هنا الى تسليم الثمن لجهالة لا تمنع القاضي من الحكم بالاقرار (قوله فلم يتم العدد) أي نصاب الشهادة وهو شهادة الاثنين على واحد منهم فاحلف اليهودي لاحتلاف الثمن وأيضا فان المدعى يكذب أحد الشاهدين فان البيع بألف غير البيع بألف وخمسمائة (قوله على كل واحد) لفظ كل مما لاجابة اليه سعية (قوله ومثله العتق بمال) أي بان قال مولى ائمة عندك على ألف وخمسمائة والعبد يدعى الألف أو قال ولي القصاص صا حلتك على ألف وخمسمائة واقتضى يدعى لا موكدا ان يثبت كافي للدرر (قوله والرهن) أي بان كان المدعى هو المرتهن فهو كدعوى الدين ثبتت أقلهما وان كان الراهن فلا تقبل الشهادة لانه ليس له أن يلزمه الرهن اذ الرهن غير لازم في حق المرتهن وله أن يمسحه في أي وقت شاء فلا فائدة في اقامة البيئة ولانه حق عايه والانسان لا يقيم البيئة على حق عليه واما يقيه بها على حق له قال في البحر وظاهر الهداية ان الرهن انما هو من قبيل دعوى الدين اه أي في وجوبها وادائه اذا ادعى أكثر المالكين فشهد به شاهد والآخر بالاقول ان كان الاكثر يعطى مثل ألف وخمسمائة قضى بالاقول اتفاقا وان كان بدون كالألف وألفين فكذلك عندهما وعند أي حنيفة لا يقضى بشئ ووجهه انه اذا أثبت العفو والعتق والطلاق باعتراف صاحب الحق فبقي الدعوى في الدين كافي فتح القدير ويتفرع عليه التوفيق والتكذيب والسكوت حيث تقبل في الاول وترد في الاخيرين كافي البيانية (أقول) وتعب الهداية صاحب العناية تبع للمنهاية بان عقد الرهن بألف غيره بألف وخمسمائة فيجوز ان لا تقبل البيئة وان كان المدعى هو المرتهن لانه كذب أحد شاهديه وأجيب بان العقد غير لازم في حق المرتهن حيث كان له ولاية الرد متى شاء فكان في حكم العدم فكان الاعتبار لدعوى الدين لان الرهن لا يكون الا بدين فتقبل البيئة كافي سائر الديون ويثبت الرهن بالالف ضمنا وتبعاه اه وفي الحواشي البيعونية ذكر الراهن في التبيين ليس على ما ينبغي وصور الزيلعي دعوى الرهن أن يدعى انه رهنة ألف وخمسمائة وادعى انه قبضه ثم أخذه الراهن فيطلب الاسترداد منه فاقام بيته فشهد أحدهما بألف والآخر بألف وخمسمائة ثبت أقوالهما (قوله ان ادعى) تقييد لمسئلة العتق بمال فقط ان أجرى قول المصنف أو كتابة على عموم موافقة لما قاله صاحب الهداية أو لمما ان خص بما اذا ادعى الكتابة العبد موافقة لما في الجامع ولما في العيني (قوله والمرأة) قال في البحر وان كان المدعى هو الزوج وقع الطلاق باقراره فيكون دعوى دين فثبت الاقل وهو ما اتفق عليه اه (قوله اذ مقصودهم اثبات العقد كما مر) أي وهو مختلف (قوله كالمولى مثلا) أي في مسألة العتق وأشار بالكاف الى ان ولي المقتول في الصلح والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع كذلك (قوله فكندعوى الدين) أي الدين المنفرد عن العقد اذا ثبت العفو والعتق والطلاق باعتراف صاحب

فلم يتم العدد على كل واحد (ومثله العتق بمال والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والمرأة) لف ونشر مرتب اذ مقصودهم اثبات العقد كما مر (وان ادعى الآخر) كالمولى مثلا (فكندعوى الدين)

الحق فتبقى الدعوى في الدين كما في الهداية (قوله اذ مقصودهم المال) أما العقد والعقود والطلاق فيثبت باعتراف صاحب الحق فلم تبقى الدعوى الا في الدين فتح زاد في الايضاح وفي الرهن ان كان المدعى هو الراهن لا تقبل لانه لا حظ له في الرهن فعريت الشهادة عن الدعوى وان كان المرتهن فهو بمنزلة دعوى الدين اه وتقدم قريبا عن اليعقوبية ان ذكر الراهن بما لا ينفي (قوله فتقبل على الاقل) أي اتفاقا ان شهد شاهد الاكثر بعطف مثل ألف وخمسمائة وان كان بدونه كالألف والالفين فكذلك عندهما وعند لا يقضى بشئ فتح (قوله والاجارة كالبيع لو في أول المدة) أي لا تثبت بالاختلاف سواء كان المدعى هو المؤجر أو المستأجر بان ادعى الاجارة سنة بألف وخمسمائة فشهد أحدهما كذلك والآخر بألف لا تثبت الاجارة كالبيع كذا في الفتح وقوله في أول المدة أي قبل استيفاء المنافع سواء كان المدعى هو المؤجر أو المستأجر (قوله لا ثبات العقد) فلا تقبل شهادتهما اذا اختلفا كما في البيع لان العقد يختلف باختلاف البديل فلا تثبت الاجارة فتح (قوله وكالدين) اذ ليس المقصود بعد المدة الا الاجارة فتح (قوله بعدها) استوفى المنفعة أولا بعد أن تسلم فتح (قوله لو المدعى المؤجر) اذا سلمت العين المؤجرة الى المستأجر انتفع بها أولا فشهد أحدهما بألف والآخر بألف وخمسمائة والمؤجر يدعى الاكثر يقضى بالالف وان كان يدعى الاقل لا تقبل شهادة من يشهد بالاكثر لانه كذبه المدعى وان شهد الآخر بالفين والمدعى يدعيهما لا يقضى بشئ عنده وعندهما بألف وان كان المدعى هو المستأجر فهو دعوى العقد بالاتفاق لانه معترف بمال الاجارة فيقضى عليه بما اعترف به فلا يعتبر اتفاق الشاهدين ولا اختلافهما فيه ولا يثبت العقد للاختلاف كما في الفتح (قوله فدعوى عقد) لانه معترف بمال الاجارة فيقضى عليه بما اعترف به الخ (قوله وصح النكاح بالاقل أي بألف) الاولى أن يقول بألف أي بالاقل ليكون اشارة الى أن الالف مثال لا قيد والاولى أن يقول ولو اختلف شاهد النكاح صح بالاقل أي وذلك استحسان عند الامام لان الاصل في النكاح الحل وأما المال فتبعض ولا اختلاف بالاصل فلا يضر الاختلاف في التبعض سائحا عن البعز (قوله مطلقا) أي سواء كان المدعى الزوج أو الزوجة والمدعى يدعى أقل المالين أو الاكثر هو الصحيح وذكر في الفتح انه مخالف للرواية فان محمد ارجه الله تعالى في الجامع قيده بدعوى الاكثر حيث قال جازت الشهادة بألف وهي تدعى ألفا وخمسمائة والمفهوم معتبر رواية وبقوله ذلك أيضا استفاد لزوم التفصيل في المدعى به بين كونه الاكثر فيصح عنده أو الاقل فلا يختلف في البطلان لتكذيب المدعى شاهد الاكثر كما عول عليه محققو المشايخ فان قول محمد وهي تدعى الخ يفيد تقييد جواب قول أبي حنيفة بالجواز اذا كانت هي المدعية للاكثر وانه فان الوافيه للحال والاحوال شروط فيثبت العقد باتفاقهما ودين ألف اه وفي الشرنبلالية قلت الا أن الزيلعي رحمه الله تعالى أشار الى جواب هذا فقال ويستوى فيه دعوى أقل المالين في الصحيح لاتفاقهما في الاصل وهو العقد فلا اختلاف في التبعض لا يوجب خلافيه لكنه لا بد من وجوب المال فيجب الاقل لاتفاقهما عليه ولا يكون بدعوى الاقل تكذيبا للشاهد لجواز ان الاقل هو المسمى ثم صار الاكثر بالزيادة اه (قوله خلافا لهما) حيث قالاهي باطلة ولا يقضى بشئ كما في البيع لان المقصود من الجانبين اثبات السبب والنكاح بألف غير النكاح بألف وخمسمائة ولا في حنيفة ان المال في النكاح تابع ولهذا يصح بلانسمية المهر ومن حكم التابع أن لا يغير الاصل ألا ترى أنه لا يبطل بنفيه ولا يفسد بفساده فكذا لا يختلف باختلافه اذا اتفقا على ما هو الاصل وهو الملك والحل والازدواج فوجب القضاء به واذا رجب بقى المهر مالا منفردا فوجب القضاء بأقل المقدارين كما في المال المنفرد لاتفاقهما عليه (قوله ولزم في صحة الشهادة الجراح) يعني اذا ثبت شيء انه ملك المورث بان ادعى الوارث عينا في يد انسان انها ميراث أبيه وأقام شاهدين فشهدا ان هذه كانت لابي لا يقضى له حتى يجزا الميراث فيقول مات وتركها ميراثا له أو يقول

اذ مقصودهم المال
فتقبل على الاقل ان
ادعى الاكثر كما مر
(والاجارة كالبيع)
لو (في أول المدة)
للحاجة لا ثبات العقد
(وكالدين بعدها) لو
المدعى المؤجر ولو
المستأجر فدعوى
عقد اتفاقا (وصح
النكاح) بالاقل
أي (بألف) مطلقا
(استحسانا) خلافا لهما
(ولزم) في صحة الشهادة

كانت لايه يوم موته أو كانت في يده أو في يده من يقوم مقامه من المستعير وغيره والاصل فيه أن الجر شرط صحة الدعوى لا كما يتوهم من كلام الكثر من أنه شرط القضاء بالبينة فقط أي يشترط أن يقول في الدعوى مات وترك ميراثا كما يشترط في الشهادة وانما يذكروه لان الكلام في الشهادة لكن اذا ثبت ملكه أو يده عند موته كان جوازا لانه أثبت ملكه أو ان الانتقال الى الوارث فيثبت الانتقال ضرورة فيكون اثباتا للانتقال وكذا اذا ثبت يده عند الموت لان يده ان كانت يده ملك فهو على ما ينشأ وان كانت يده أمانة فكذلك الحكم لان الايدي في الامانات عند الموت تنقلب يده ملك بواسطة الضمان اذا مات مجهلا تركه الحفظ به وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف الجري ليس بشرط اه كما في البحر لان ملك الوارث يتجدد في حق العين ولذا يجب عليه الاستبراء في الجارية الموروثة ويحل للوارث وطؤها ولو كانت حراما للمورث أو بالعكس ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير والمتجدد يحتاج الى النقل الا يكون استصحاب الحال مثبتا وعند أبي يوسف لا يلزم لان الوارث يملكه خلافة عن مورثه حتى يرد بالعيب ويرد عليه فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث قال سعدى وفيه بحث فان من اجتمع عنده أموال الصدقة ثم استغنى بالارث أو غيره يحل له كل ما عنده من الصدقات مع أنه لم يوجد تجدد الملك اه فظاهر كلام سعدى الميل الى قوله أبي يوسف (قوله الجراح) أي أن يشهد اما لا تنقل وذلك امانا كما صوره الشارح أو بما يقوم مقامه من اثبات الملك للميت عند الموت أو اثبات يده أو يدائنه عند الموت أيضا وهو ما أشار اليه بقوله الآن يشهد الخ وهذا عندهما خلافا لابي يوسف فانه لا يشترط شيئا يظهر الخلاف فيما اذا شهدا انه كان ملك الميت بلاز بادة وطول بالفرق بين هذا وبين ما يأتي من أنه لو شهد الخي انه كان في ملكه تقبل والفرق ما في الفتح بين هذا وما اذا شهدا لمدعى عين في يد رجل بانها كانت ملك المدعى أو أنه كان ملكها حيث يقضى بها وان لم يشهدا أنها ملكه الى الآن وكذا لو شهد المدعى عين في يد انسان انه اشتراها من فلان الغائب ولم يقم بينة على ملك البائع وذو اليد ينكر ملك البائع فانه يحتاج الى بينة على ملكه فاما شهدا بملكه قضى للمشتري به وان لم ينصوا على أنها ملكه يوم البيع وهذه أشبه بمسئلتنا فان كلام من الشراء والارث يوجب تجدد الملك والجواب انهما اذا لم ينصا على نبوت ملكه حالة الموت فانهما يثبت بالاستصحاب والثابت به حجة لبقاء الثابت لا لاثبات ما لم يكن وهو المحتاج اليه في الوارث بخلاف مدعى العين فان الثابت بالاستصحاب بقاء ملكه لا تجدد له وبخلاف مسألة الشراء فان الملك مضاف اليه لا الى ملك البائع وان كان لا بد لثبوت ملك المشتري من بقاءه لان الشراء آخرهما وجودا وهو سبب موضوع للملك حتى لا يتحقق لولم يوجبه فيكون مضافا الى الشراء وهو ثابت بالبينة أما هنا فثبوت ملك الوارث مضاف الى كون المال ملكا للميت وقت الموت لا الى الموت لانه ليس سببا موضوعا للملك بل عنده يثبت ان كان له مال فارغ وانه سبحانه وتعالى أعلم اه (قوله بشهادة ارث) بان ادعى الوارث عينا في يد انسان أنها ميراث أبيه وأقام شاهدين فشهدا ان هذه كانت لايه لا يقضى له حتى يجزا الميراث بان يقول مات وترك ميراثا لمدعى كما تقدم وكما صور الشارح (قوله ميراثا لمدعى) أي أو بما يقوم مقامه من اثبات يده أو يدائنه عند الموت أيضا وهو ما أشار اليه المصنف بقوله الآن يشهد بملكه الخ (قوله بملكه) أي المورث (قوله عند موته) لا بد من هذا القيد كما علمت وكان ينبغي ذكره بعد الثلاثة يؤيده ما في البرازية حيث قال شهدا أن هذه الدار كانت لجدته لا تقبل لعدم الجر ولو شهدا على اقرار المدعى عليها أنها كانت لجدته يقبل ثم ذكر ان قولهم كانت في يده كذا وجعل في الخانية الدين كالعين انه كان لابي المدعى على المدعى عليه كذا فتجوز وذكر شيخنا أن قولهم كانت لايه ليس بجرح وظاهر تعليل الشارح الا في ان قوله عند موته قيد للشهادة باليد أيضا وأنت خير أنه بالاولى بل صريح حيث قال لان الايدي عند الموت الخ وفي البدائع شهدوا انه مات وهو ساكن

(الجر بشهادة ارث)
بان يقول مات وتركه
ميراثا لمدعى (الآن
يشهدا بملكه) عند
موته

في هذه الدار تقبل وعند أبي يوسف لا ومراد الشارح أن الجر يكون صريحا كالنكال الذي ذكره
وحكميا فيما استثنى (قوله أو يده) إنما كان ذلك مثبتا لان الظاهر من حال المسلم في ذلك الوقت أن يسوى
الاسباب وبين ما كان بيده من المغصوب والودائع فاذا لم يبين فالظاهر من حاله أن ما في يده ملكه فتجعل
اليده عند الموت دليل الملك (قوله أو يده من يقوم مقامه) قال في الدرر يعني اذا مات رجل فاقام وارثه بينة
على داراتها كانت لايه أعارها أو أودعها الذي هي في يده فانه يأخذها ولا يكاف البينة أنه مات وتركها
ميراثه بالاتفاق أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فانه لا يوجب الجر في الشهادة وأما عندهما فلا نقيام
اليده عند الموت يعني عن الجر وقد وجدت لان بد المستعير والمودع يد المعير والمودع اه وشمل هذا الامين
وغيره كالغاصب والمرتهن (قوله لان الابدى) أي أيدى الواضعين ايديهم على شئ وهذا تعليل للاستغناء
بالشهادة على يد الميت عن الجر وبيان ذلك انه اذا أثبت يده عند الموت فان كانت يده ملك فظاهر لانه أثبت
ملكه وأن الانتقال الى الوارث فيثبت الانتقال ضرورة كالمشهد بالملك وان كانت يده أمانة فكذلك
الحكم لان الابدى في الامانات عند الموت تنقلب يده ملك بواسطة الضمان اذا مات مجهلا لتركه الحفظ
والمضمون يملكه الضامن على ما عرف فيكون اثبات اليد في ذلك الوقت اثباتا للملك وترك تعليل
الاستغناء بالشهادة على يده من يقوم مقامه لظهوره لان اثبات يده من يقوم مقامه اثبات ليده فيغني اثبات
الملك وقت الموت عن ذكر الجر فاكتمى به عنه أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله تنقلب) أي نصير
يده ملكا ولو كانت لغيره لبيته في الوقت الذي يصدق فيه الكذب ويرجع فيه العاصي لان الظاهر من حال
المسلم في ذلك الوقت أي وقت الموت كذلك وأن يسوى أسبابه وبين ما كان بيده من الودائع والغصوب
قال المبيّن فالظاهر من حاله أن ما في يده ملكه فتجعل اليده عند الموت دليل الملك لا يقال قد تكون اليد
يده أمانة ولا ضمان فيها لتقلب بواسطة يده ملك لان الامانة تصير مضمونة بالتجهيل بان يموت ولم يبين انها
وديعة فلان لانه حينئذ ترك الحفظ وهو تعدى بوجب الضمان (قوله بواسطة الضمان) أي اذا مات مجهلا
لتركه الحفظ فيضمن الوديعة (قوله ثبت الجر ضرورة) أي لا قصدا (قوله ولا بد مع الجر من بيان سبب
الوراثه الخ) أي وهو أنه أخوه مثلا ولا يكفي مجرد انه وارثه قال في الفتح وينسب الميت والوارث حتى يلتقيا
الى أب واحد ويذكر أيضا أنه وارثه وهل يشترط قوله ووارثه في الأب والام والولد قيل يشترط والفتوى
على عدمه وكذا كل من لا يحجب بحال وفي الشهادة بانه ابن ابن الميت أو بنت ابنة لا بد منه وفي انه مولاه
لا بد من بيان أنه اعتقه اه ولم يذكر هذا الشرط متنا ولا شرعا والظاهر أن الجر مع الشرط الثالث يعني
عنه فتأمل وقد منّا الكلام على ذلك مستوفى في شتى القضاء عند قول المصنف تركه قسمت بين الورثة أو
الغرماء الخ (قوله من بيان سبب الوراثه) أي الخاص كالأخوة بقيد كونها للاب ومثل الاخ العم ولا بد في
الشهادة للمولى أن يقولوا هو مولاه أعتقه ولا نعلم له وارثا غيره لان لفظ المولى مشترك ط (قوله وبيان
أنه أخوه لايه الخ) ذكر في البحر عن البرازية أنهم لو شهدوا أنه ابنه ولم يقولوا ووارثه الاصح أنه يكفي
كالمشهدوا أنه أبوه أو أمه فان ادعى أنه عم الميت يشترط لصحة الدعوى أن يفسر فيقول عمه لايه وأمّه
أولايه أو لأمه ويشترط أيضا أن يقول ووارثه واذا أقام البينة لا بد للشهود من نسبة الميت والوارث حتى
يلتقيا الى أب واحد وكذلك هذا في الاخ والجد اه ملخصا شهدا أن هذا ابن الميت أو وارثه ولم يشهدا
أننا لانعلم له وارثا غيره فالقاضي يتلوم ثم يدفع اليه ومدة التلوم مفوضة الى رأي القاضي تتارخانية من الثامن
في كتاب الشهادة وعندهما مقدر بحول كما هو مفاد ما ذكره الطحاوي في مختصره ادعى أنه أخوه لايه
وأمّه وشهد الشهود ولم يذكر اسم الام أو الجد لا تقبل لانه لا يحصل التعريف وقيل يصح ويثبت لانه
ذكر محمد في الكتاب من ادعى أنه أخوه لايه وأمّه وأقام البينة تقبل ولم يشترط ذكر الجد وقال شمس

(أو يده أو يده من يقوم
مقامه) كستاجر
ومستعير وغاصب
ومودع فيغني ذلك عن
الجر لان الابدى عند
الموت تنقلب يده ملك
بواسطة الضمان فاذا ثبت
الملك ثبت الجر ضرورة
(ولا بد مع الجر) المذكور
(من بيان سبب
الوراثه) بيان (أنه
أخوه لايه وأمّه أو
لاحدهما) ونحو ذلك

الائمة السرخسي في الاخ لا يشترط ذكر اسم الجد وغيره وأما إذا ادعى أنه ابن عمه لا بد أن يذكر اسم الاب
والجد عمادية من السادس رجل طلب الميراث وادعى أنه عم الميت يشترط لصحته أن يفسر فيقول عمه
لابيه وأمه وأولايه وألامه وأن يقول أيضا وارثه لا وارث له غيره وإذا أقام البينة لا بد للشهود أن ينسبوا
الميت والوارث حتى يلتقيا إلى أب واحد ويقول هو وارثه لا وارث له غيره فإن شهدوا بذلك أو شهدوا أنه
أخو الميت لابيه وأمه وأولايه أو وارثه لا يعلمون له وارثا غيره جاز ولا يشترط في هذا ذكر الاسماء قاضي خن
رجل ادعى ارباعا عن ميت وزعم أنه ابن عم الميت لابيه وأقام بينة على النسب وذكر الشهود أنهم أبوه وجده
واسم أبي الميت وجده كما هو الرسم والمدعى عليه أقام البينة أن جد الميت فلان غير ما أثبت المدعى لا تقبل لأن
البيئات للمثبتات لا للنفي وبين المدعى عليه قامت للنفي وهو ليس بخصم في اثبات جد المدعى خاتمة (نسب)
الشرط في سماع بينة الارث احضار الخصم وهو اما وارث أو غير الميت والميت على الميت دين أو مودع الميت
أو الموصى له أو به لا فرق بين أن يكون مقر بالحق أو منكر بالزانية في لعاشر من كتاب الدعوى (قوله) بنى
شرط ثالث (الخ) ينافيه ما تقدمه في مسائل شتى من التفصيل في قول الشهود لا نعلم له وارثا غيره وعدمه إذا لو
قولهم ذلك شرط للماتن في التفصيل والذي في البحر عن البرازية ويشترط ذكر وارث له غيره لا سقطت عنه
عن القاضي انتهى فعلم أنه شرط لا سقط التلوم لأصحة القضاء (قوله) أولاً أعلم له وارثا غيره (في البرازية)
قول الشاهد لا أعلم له وارثا غيره عندنا بمنزلة لا وارث له غيره انتهى (قوله) غيره (في فتح القدير) ود
شهدوا أنه كان لمورثه تركه ميراثا لم يقولوا لا نعلم له وارثا غيره فن كان ممن يرث في حال دون حال
لا يقضى لاحتمال عدم استحقاقه أو يرث على كل حال بخلاف القاضي وينتظر مدة هل له وارث آخر ولا فإن
لم يظهر يقضى بكنه وان كان نصيبه يختلف في الاحوال يقضى بالاقل فيقضى في الزوج بالربع والزوجة
بالتنم الا أن يقولوا لا نعلم له وارثا غيره وقال محمد وهو رواية عن أبي حنيفة يقضى بالاكثر وانما هو الاول
وياخذ القاضي كفيلا عندهما ولو قالوا لا نعلم له وارثا بهذا الموضع كفي عند أبي حنيفة خلافا لما
وتقدمت المسئلة قبيل كتاب الشهادات وذكرها في السادس والخمسين من شرح ادب القضاء متنوعة ثلاثة
أنواع فارجع اليه وتخصها هناك صاحب البحر بما فيه خفاء وقد علم بما مر ان الوارث ان كان ممن قد
يحجب بحجب حرمان فذكر هذا الشرط لأصل القضاء وان كان ممن قد يحجب بحجب نقصان فذكره شرط
للقضاء بالاكثر وان كان وارثا دائما ولا ينقص بغيره فذكره شرط للقضاء حالا بدون تلوم فتأمل وقدما
الكلام عليه مستوفى في شتى القضاء فارجع اليه (قوله) ورابع (أى في الشهادة بالارث أما الشهادة بالنسب
فقد سبق أنه يثبت بالتسامع قال في البرازية شهدا أن فلان بن فلان مات وترك هذه الدار ميراثا ولم يدركا
الميت فشهادتهما باطلة لانهما شهدا بملك لم يعاينا سببه ولا رأياه في يد المدعى انتهى (أقول) قال الصدر
الشهيد في شرح ادب القاضي وان عاين المالك دون المالك بان عاين ملكا لجدوده ينسب الى فلان بن فلان
الفلاني وهو لم يعاينه بوجهه ولا يعرفه بنسبه القياس فيه أن لا يحل والاستحسان يحل لأن النسب مما يثبت
بالتسامع والشهرة فيصير المالك معروفا بالتسامع والمالك معروف فترفع الجهالة لكن انما تقبل اذا لم يفسر
الشاهد أما اذا فسر فلا (قوله) ذكرهما البرازي (وكذا في الفتح) (قوله) وذكر كرام الميت (الخ) حتى
لو شهدا أنه جده أبوايه وأمه ووارثه ولم يسميا الميت تقبل برزازية (قوله) وان شهدا بيدى (الخ) يعنى
إذا كان دار في يد رجل فادعى آخر أنها له وأقام بينة أنها كانت في يده لا تقبل وقال الثاني تقبل لأن الثابت
بالبينة كالثابت باقرار الخصم ولو أقر المدعى عليه به وقعت الى المدعى اتفاقا ولهما أن هذه شهادة قامت على
مجهول وهو اليد فانها الآن منقطعة ويحتمل أنها كانت يده ملك أو ودعة أو اجارة أو غصب فلا يحكم باعادتها
بالشك در ولو شهدا أنها كانت له تقبل بلا خلاف كما في الخاتمة ولو شهدا بان المدعى عليه أخذها من المدعى

صغيرة ونفى شرط
ثالث (و) هو (قول
الشاهد لا وارث)
أولاً أعلم (له) وارثا
(غيره) ورابع وهو
أن يدرك الشاهد
الميت والافباطة لعدم
معينة السبب ذكرهما
البرازي (وذكر كرام
الميت ليس بشرط وان
شهدا بيدى)

فانها تقبل وترد الدار الى المدعى وقيد بقوله بيدى لانهم لو شهدوا انها كانت في يد فلان مات تقبل بالاتفاق مسكين (قوله سواء قالامد شهر الخ) لان قولهما ذلك وجوده كعدمه والخلاف ثابت أيضا بدون ذكره فانه ذكر التمر تاشي في الجامع الصغير شهدوا الخي أن العين كانت في يده لم تقبل (قوله ردت) أي عند أي حنيقة ومحمد وعن أبي يوسف انها تقبل كما ذكرنا (قوله لتنوع يداحي) علة لقوله بمجهول وذلك أنه يحتمل أنها كانت بيد ملك أو وديعة أو اجارة أو غصب فلا يحكم باعادتها رر رأي فلا يقضى بالشك قال في الغرر الا أن يقول ان المدعى عليه أحدث اليد فيه فيقضى للمدعى ويؤمر المدعى عليه بالتسليم اليه ولكن لا يصير المدعى عليه مقضيا عليه حتى لو برهن بعده على أنه ملكه تقبل اه واذا كانت وديعة مثل أن تكون باقية على حالها أم المثلت فتتقلب ملكا له اذا مات مجهلا كما تقدم (قوله بخلاف مالوشهدا) أي فتقبل لان الشهادة بالملك المنقضى مقبولة لا باليد المنقضية لان الملك لا يتنوع واليد تتنوع باحتمال انه كان له فاشتراه منه لان الاصل ابقاء ما كان على الذي عليه كان وقد منا قريبا مالوشهدا المدعى ملك عين في يد رجل أنها كانت ملك المدعى حيث يقضى بها مالوشهدا أنها كانت لمورثه بدون اضافة الملك الى وقت الموت حيث اختلف في قبولها والفرق بينهما عن الفتح فلا تنس (قوله أو أقر) معطوف على قوله شهدا (قوله في يد المدعى) قيد بالاقرار باليد متصوذا لانه لو أقرله بها ضمننا لم تدفع اليه كما سيأتي في الاقرار (قوله بذلك) أي بيد الخي أو ملكه ومن اقتصر على الثاني فقد قصر أفاده سيدي الوالدرجه الله تعالى (قوله دفع للمدعى) الاول أن يقول فانه يدفع للمدعى كما يظهر بالتأمل وفي البحر وانما قال دفع اليه دون أن يقول انه اقرار بالملك لانه لو برهن على أنه ملكه فانه يقبل اه أي في مسألة الاقرار باليد والشهادة عليه لانهما المذكورتان في السكتزدون مسألة الشهادة بالملك لما في جامع الفصولين أخذ عينا من يد آخر وقال اني أخذته من يده لانه كان ملكي وبرهن على ذلك تقبل لانه وان كان ذايد بحكم الحال لكنه لما أقر بقبضه منه فقد أقر أن ذا اليد في الحقيقة هو الخارج ولو أقر المدعى عليه اني أخذته من المدعى لانه كان ملكي فلو كذبه المدعى في الاخذ منه لا يؤمر بالتسليم الى المدعى لانه رد اقراره وبرهن على ذى اليد ولو صدقه يؤمر بتسليمه الى المدعى فيصير المدعى ذايد فيحلف أو يبرهن الآخر اه وقوله دفع للمدعى قال في الدرر لكن لا يصير المدعى عليه بزوال اليد عنه مقضيا عليه حتى لو برهن المدعى عليه بعده على أنه ملكه يقبل كذا في انعمادية اه (قوله لمعلومية الاقرار) أي اقرار المدعى عليه أنها كانت في يد المدعى فيؤخذ به (قوله وجهالة المقر به) من كون اليد أمانة أو ملكا (قوله لا تبطل الاقرار) أي في حق الدفع قال ط ظاهره أنها شهدا عليه انه أقر بان الدار التي في يده كانت لفلان ولم يعاينا الدار (قوله بالملك المنقضى) أي كيد المثلت كما في صورة الجر السابقة عن البحر (قوله لا باليد المنقضية) أي كيد الخي (قوله لتنوع اليد) أي لاحتمال انه كان له فاشتراه منه (قوله المفتي به نعم) لانه أقر باليد وادعى أنها بغير حق فيؤخذ باقراره ولا تثبت الدعوى الاخرى الا برهان (قوله قبلت بالف) أي ولا يسمع قوله قضاء لكمال النصاب ولا يكون رده من المدعى تكذيبا له كما اذا شهد له بالف وخمسائة والمدعى يدعى ألفا لانه لم يكذبه فيما شهد له به وانما كذبه فيما شهد به عليه وذلك لا يمنع كما اذا شهد له بشئ ثم شهد عليه بأخر ولا تقبل الا اذا ادعى الا ان كان ادعى خمسمائة والمسئلة بحالها لا تقبل (قوله الا اذا شهد معه آخر) أي لكمال النصاب (قوله ولا يشهد) أي بالالف كلها أي يجب عليه ان لا يشهد كما في الزيلعي والدرر (قوله من علمه) فعل ماض أي علم قضاء خمسمائة (قوله حتى يقر المدعى به) أي يقر المدعى عند الناس به أي بما قبض للتلاية ضرر المدعى عليه عند تقريره الدعوى ولئلا يكون اعانة على الظلم قال في البحر والمراد من ينبغي في عبارة السكتز معنى يجب فلا تحل له الشهادة (قوله شهدا بسرقة بقره الخ) هذه من مسائل الجامع الصغير وصورتها

سواء قال (مدشهر)
أولا (ردت) لقيامها
بمجهول لتنوع يد الخي
(بخلاف مالوشهدا
أنها كانت ملكه أو أقر
المدعى عليه بذلك أو
شهد شاهدان أنه اقرار
كان في يد المدعى) دفع
للمدعى لمعلومية الاقرار
وجهالة المقر به لا تبطل
الاقرار والاصل أن
الشهادة بالملك المنقضى
مقبولة لا باليد المنقضية
لتنوع اليد لا الملك
بزازية ولو أقر انه كان
بيد المدعى بغير حق هل
يكون اقراره باليد
المفتي به نعم جامع
الفصولين (فروع)
شهدا بالف وقال أحدهم
قضى خمسمائة قبلت
بالف الا اذا شهد معه
آخر ولا يشهد من علمه
حتى يقر المدعى به شهدا
بسرقة بقره واختلفا
في لونها قطع

٢ قوله لانه لم يكذبه علة
لقوله قبلت بالف

عن محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في شاهد بن شهدا جميعا على أنه سرق بقرة واختلاف في
لونها قال أجزا الشهادة وأقطعه وقال أبو يوسف ومحمد لا تجزأ الشهادة ولا تقطعه اهـ له أن التوفيق يمكن
لأن التحمل في السرقة يكون ليلًا غالبًا واللونان يتشابهان ويجتمعان فيكون السواد من جانب وهذا
يبصره والبياض من جانب آخر وهذا يشاهده وإذا كان التوفيق ممكنا وجب القبول كما إذا اختلف شهود
الزمان في بيت واحد وفيه بحث من وجهين أحدهما أن طلب التوفيق هنا احتيال لاثبات الحد وهو القطع
والحد محتمل لدركه لا لاثباته والثاني أن التوفيق وإن كان ممكنا ليس بمعتبر ما لم يصرح به فيما ثبت بالشبهات
فكيف يعتبر مكانه فيما يدرا بها والجواب عن الأول أن ذلك إنما كان احتيالا لاثباته أن لو كان في اختلاف
ما كانا نقله وهو من صلب الشهادة لبيان قيمة المسروق ليعلم هل كان نصابا فيقطع به أولا وما إذا كان في
اختلاف ما لم يكن نقله كالون ثياب السارق وأمثاله فاعتبار التوفيق فيه ليس احتيالا لاثباته الحد لا مكان
ثبوته بدونه ألا ترى أنهم لو سكتا عن بيان لون البقرة ما كانا القاضى بذلك فتبين أنه ليس من صلب
الشهادة ولم يكن نقله إلى مجلس الحكم بخلاف المذكورة والاثبوتة فنهما يكافئان النقل بذلك لأن القيمة
تختلف باختلافهما فكان اختلافهما في صلب الشهادة والجواب عن الثاني بأنه جواب للقياس لأن القياس
اعتبار مكان التوفيق أو يقال التصريح بالتوفيق يعتبر فيما كان في صلب الشهادة وأما مكانه فيقال يمكن فيه هذا
وأطلق في اللون فشمع جميع الألوان وهو الصحيح ولهما أن السواد غير البياض فلم يتم على كل نصاب شهادة
وصار كالعصب لأن أمر الحد أهم كالد كورة والاثبوتة وعلى هذا الخلاف لو ادعى سرقة ثوب مطلقا فقال
أحدهما هاروي والآخر مروى اهـ شلبي ونكلم الشرح على التقطع ولم يتكلم على الضمان والطاهر
وجوبه وحرره نقلا اهـ ط ب ز يادة (قوله خلافا لهما) حيث قال لا يقطع لانهما اختلفا في المشهود به فيمتنع
به بالقبول كما إذا اختلفا في الد كورة والاثبوتة أو في اللون في العصب بل أولى لأن الثابت بالعصب ضمان
لا يسقط الشبهات والثابت هنا حد يسقط بها اهـ درر (قوله واستظهر صدر الشريعة قولهما) لكن
صح في الهداية قول الامام رحمه الله تعالى (قوله وهذا اذالم يذ كرا المدعى لونها) أما لو عين لونها كحمر
فقال أحدهما سوداء لم يقطع اجاعا لانه كذب أحد شاهديه كما في الفتح (قوله أو جلة لم تقبل) أما الأول
فلان الاطلاق أزيد من المقيد وأما الثاني فلاختلاف الشهادة والدعوى للمباينة بين المتفرق والجلة
وتقدمت هذه المسئلة آنفا (قوله شهدا في دين الحى الخ) قال في البحر ولم يذ كرا المؤلف رحمه الله تعالى
مسئلتين احدهما ما إذا ادعى شيئا للحال فتهدا به بما مضى وعكسه الثانية إذا ادعى الانشاء فشهدا بالاقرار
وعكسه أما الأول ففي المحيط نقلا عن الاقضية إذا ادعى الملك للحال أى في المعين فشهدا وأن هذا المعين كان
قد ملكه تقبل لانه اثبت الملك في الماضي فيحكم به في الحال ما لم يعلم المزيل قال رشيد الدين بعدما ذكرها
أمر روى مبدانت اهـ ومعنى تحكيمها في الحال الخ قال في نور العين هذا عمل بالاستصحاب وهو حجة
في الدفع للاستحقاق فكان ينبغي أن لا تقبل شهادتهما فيه لكن فيه حرج فيقبل دفعا للحرج (يقول
الحقير) قوله دفعا للحرج تعليل عليل كما لا يخفى على ذي فهم جليل اهـ وقال في البحر أيضا ومعنى هذا
لا يحل للقاضى أن يقول أتعلمون انه ملكه اليوم نعم ينبغي للقاضى أن يقول هل تعلمون انه خرج عن ملكه
فقط ذكره في المحيط قال العمادى فعلى هذا إذا ادعى الدين فشهدا انه كان له عليه كذا ينبغي أن يقبل كما
في العين ومثله ما لو ادعى أنها زوجته فشهدا انه كان تزوجها ولم يتعرضوا للحال تقبل اهـ لكن اعترض
الرملى قوله نعم ينبغي للقاضى الخ بأن المنصوص خلافه وإن البحث لا يعارض المنصوص اذ لا عبرة للباحث
في معارضة المنصوص اهـ وقال أيضا معنى لا ينبغي للقاضى أن يقول الخ أى لانهم لو قالوا لا تعلم انه ملكه
اليوم لا تقبل شهادتهم فيضيع حق المدعى ظاهرا فلا يسألهم بخلاف ما إذا قال لهم هل تعلمون انه خرج عن

خلافا لهما واستظهر
صدر الشريعة قولهما
وهذا اذالم يذ كرا
المدعى لونها ذكره
الزيلعى اهـ ادعى
المدعى ان لا يصل متفرقا
وشهدا به مطلقا أو
جسلة لم تقبل وعبانية
شهدا في دين الحى بانه
كان عليه كذا تقبل الا
إذا سألهما الخصم عن
بقائه الآن فخلا
لا ندري

ملكه فانهم اذا قالوا لا نعلم انه خرج عن ملكه لا تبطل شهادتهم كما هو ظاهر اهـ وهذا كله اذا شهدوا بالملك في الماضي أما لو شهدوا باليد له في الماضي لا يقضى به في ظاهر الرواية وان كانت اليد تسوغ الشهادة في الملك على ما أسلفناه وعن أبي يوسف يقضى بها وخرج العمادى على هذا ما في الواقعات لو أقر بدين عند رجلين ثم شهد عدلان عند الشاهدين انه قضى دينه أن شاهدي الاقرار يشهدان أنه كان له عليه دين ولا يشهدان ان له عليه فقال هذا أيضا دليله على انه اذا ادعى العين وشهدوا انه كان له عليه تقبل وهذا غلط فانه انما تعرض لما يسوغ له أن يشهد به لا للقبول وعدمه بل بما يؤخذ من منعه من احدي العبارتين دون الاخرى بثبوت القبول في احدهما دون الاخرى كيف وقد ثبت بشهادة العدلين عند الشاهدين انه قضاه فلا يشهدان حتى يخبر القاضى بذلك وأن القاضى حينئذ لا يقضى بشئ كذا في فتح القدير وفي البرازية شهدا أنها زوجت نفسها ولا نعلم أنها في الحال امرأته أولا أو شهدا أنه باع منه هذه العين ولا ندري اهم ملكه في الحال أم لا يقضى بالنكاح والملك في الحال بالاستصحاب والشاهد في العقد شاهد في الحال والحاصل أن المنصوص عاينه في العين ما سمعت وأما في الدين فالمنصوص عليه عدم القبول قال في القنية شهدا على اقرار رجل بدين فقال المشهود عليه أنه شهد أن هذا القدر على الآن فقال لا أدري أهو عليك الآن أم لا لا تقبل الشهادة اهـ وقال قبله ادعى على آخر دينه على مورثه فشهدوا أنه كان على الميت دين لا تقبل حتى يشهدوا انه مات وهو عليه اهـ فموضوع الاولى في الشهادة على الاقرار وان الشاهد قال لا أدري أهو عليك الآن أم لا وهو ساكت عما اذا شهدوا انه كان له عليه كذا وقد بحث العمادى أنه ينبغي القبول وليس بمعارض للمنصوص عليه كما علمت اهـ (أقول) بل هو داخل في قولهم الشهادة بالملك المنقضى مقبولة وأما الثانية أعني ما اذا ادعى الانشاء فشهدا بالاقرار وعكسه فقال في جامع الفصولين ادعى الوديعة فشهدا أن المودع أقر بالايداع تقبل كما في الغصب وكذا العارية ادعى نكاحا وشهدا باقرارهما بنكاح تقبل كما في الغصب وكذا العارية ولو ادعى دينا فشهدا باقراره بالمال تقبل وتسكون اقامة البينة على اقراره كاقامة البينة على السبب وأفتى بعضهم بعدم القبول ادعى قرضا وشهدا باقراره بالمال تقبل بلا بيان السبب انتهى فتقبل بالايداع والغصب والعارية والديون والنكاح وأما البيع فقال في جامع الفصولين ادعى بيعا وشهدا انه أقر بالبيع واختلغا في زمان ومكان تقبل وفيه قبله ادعى مائة قفيز بر بسبب سلم صحيح وشهدا ان المدعى عليه أقر أن له عليه مائة قفيز بر ولم يزد اقبل تقبل لانه اختلاف في سبب الدين فلا يمنع وقيل لا وهو الاصح لانهم لم يذكروا اقراره بسبب السلم والاختلاف بسبب الدين انما يمنع قبوله لو لم يختلف الدين باختلاف السبب ودين السلم مع دين آخر يختلفان اذا استبدل قبل القبض لم يجز في السلم وجاز في دين البر بلا سبب فلم يشهدا بدين يدعيه فلا تقبل بخلاف ما لو ادعى بسبب الفرض وشهدا انه أقر ولم يذكروا بسبب الفرض تقبل انتهى ثم قال ادعى قضاء دينه وشهدا انه أقر باستيفائه تقبل انتهى وفي القنية ادعى عبدا فشهدا أحدهما بملك مرسل والآخر باقرار ذي اليد بملكه للمدعى تقبل ولو كان هذا في دعوى الامة والضيعة لا تقبل والفرق فيها وأما عكسها أعني ما اذا ادعى الاقرار فشهدا بالانشاء فغير متصور شرعا إذ لا تسمع الدعوى بالاقرار لما في البرازية معزى الى الذخيرة ادعى أن له عليه كذا وان العين الذي في يده له لما أنه أقر له به أو ابتداء بدعوى الاقرار وقال انه أقر ان هذا لي أو أقر ان لي عليه كذا قيل يصح وعامة المشايخ على انه لا تصح الدعوى لعدم صلاح الاقرار للاستحقاق كالاقرار كاذبا فلا يصح الاقرار لاضافة الاستحقاق اليه بخلاف دعوى الاقرار من المدعى عليه على المدعى بانه برهن على انه أقر انه لاحق له فيه أو بانه ملك المدعى حيث تقبل وتعمامه فيها وسنتكلم عليها ان شاء الله تعالى باوضح من ذلك في الدعوى (أقول) أما قوله فغير متصور شرعا قال الغزى ممنوع لانه لو ادعى انه ملكي وانه أقر له به تسمع لكن فسيقال يرجع الى

دعوى الملك والكلام ليس فيه فيستقيم الكلام (قوله وفي دين الميت لا تقبل مطلقا) أى سألهما الخصم عن بقاءه أو لم يسألهما ولكن الذى ردت فيه الشهادة فى دين الحى انما هو فى صورة الاقرار لما قدمناه قبل أسطر عن البحر عن القنية شهدا على اقرار رجل بدين الحى ولذا قال بعده وهو ساكت الحى قال فى البحر وفى مسألة دين الميت لا بد فى القبول من شهادتهما بان مات وهو عليه احتياط فى أمر الميت ولهذا يحلف المدعى مع اقامة اليقينة بخلافه فى دين الحى فتحرر انهما اذا شهدا فى دين الحى بانه كان له عليه كذا تقبل الا اذا سألهما الخصم عن البقاء فقالا لا ندري وفى دين الميت لا تقبل مطلقا انتهى (قوله قلت) القول اصحاب المنع (قوله من ثبوته بمجرد بيان سببه الحى) قال الرملى نقلا عن المحيط انه ثبت الدين على الميت بمجرد بيان الشاهد سببه من غير حاجة الى أن يقول مات وعليه شهدا على رجل أنه جرحه ولم يزل صاحب فرائض حتى مات يحكم به وان لم يشهدوا انه مات من جراحته لانه لا علم لهم به برازيه معين الحكم كذا رأيت بخط بعض العلماء (وأقول) ما فى المحيط لا يعارض ما فى القنية اذا ما فيها فيما اذا ادعى الدين للحال فشهدا به كذلك بحيث انهما لم يقولوا كان و به يحصل التوفيق فتأمل ونقل بعض الفضلاء عن المقدسى انه قوى ما فى معين الحكم وانه قال ان الاول ضعيف وان الاحتياط فى أمر الميت يكفى فيه تخفيف خصمه مع وجود بينة وان فى هذا الاحتياط ترك احتياط آخر فى وفاة دينه الذى يحجبه عن الجنة وتضييع حقوق أمان كثيرين لا يجدون من يشهد لهم على هذا الوجه اهـ و به اعترض فى نور العين على صاحب جامع الفصولين (قوله والاحتياط لا يخفى) قد علمت ان الاحتياط فى عدم اشتراط ذلك وان اشتراطه ضعيف لكن قال الرجنى والاحتياط لا يخفى لان الامر فيه مشكل دائر بين تضييع حق الدائن أو الزام الميت بما ليس فى ذمته فيحتاج للقاضى والمفتى أن يتفحصا كمال التفحص ويتبعوا القرائن وأحوال المدعى والمدعى عليه فان ظهر له بقاء الدين يفتى المفتى بقول من يقول لا حاجة الى الجر ويقضى القاضى به وان غلب على ظنه استيفاء الدائن للدين أو سقوطه بوجه من المسقطات يفتى بالقول الثانى ويقضى به القاضى حفظا لاموال الناس وأديانهم ولذا قال والاحتياط لا يخفى ولم يبين بماذا يكون الاحتياط وانه أعلم لكن عبارة المنع وفى مسألة دين الميت لا بد فى القبول من شهادتهما بان مات وهو عليه احتياط فى أمر الميت انتهى فافاد ان الاحتياط انما هو فى أمر الميت لانه لا يجب عن نفسه والوارث لا يعلم ما فعل مورثه ثم نقل القولين فكتب الخير الرملى فى هامشه قوله قلت الحى أقول ما فى المحيط لا يعارض ما فى القنية اذا ما فيها فيما اذا ادعى الدين للحال فشهدا بالماضى فلذلك أحقما أى الشاهدان لفظ كان وما فيه فيما اذا ادعى الدين للحال فشهدا به كذلك ولذا لم يقولوا كان و به يحصل التوفيق فتأمل انتهى وبهذا يتضح ما ذكره الشارح (قوله ادعى ملكا فى الماضى) أى بان قال ملكى وشهد انه له قال فى الفصولين ولو ادعى ملكا فى الماضى وشهدا به فى الحال بان قال كان هذا ملكى وشهدا انه له قيل تقبل وقيل لا وهو الاصح وكذا لو ادعى أنه كان له وشهدا انه كان له لا تقبل (قوله كما لو شهدا بالماضى أيضا) أى لا تقبل لان اسناد المدعى يدل على نفي الملك فى الحال اذا فائدة للمدعى فى الاسناد مع قيام ملكه فى الحال بخلاف الشاهدين لو شهدا ملكه الى الماضى لان اسنادهما لا يدل على النفي فى الحال لانهم ما لا يعرفان بقاءه الا بالاسناد صحاح والشاهد قد يحترز عن الشهادة باستصحاب الحال لعدم ثبوت ملكه بخلاف المالك اذا كما يعلم ثبوت ملكه يقينا يعلم بقاءه يقينا بحر وبهذا ظهر الفرق بين ما هنا وبين ما تقدم متنا من قوله بخلاف ما لو شهدا انهما كانت ملكه (فرع مهم) قال المدعى ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكى وقال الشهود ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكه مع الدعوى والشهادة ركذا لو شهدوا أن المال الذى كتب فى هذا الصك عليه نقل والمعنى فيه انه أشار الى المعلوم لو شهدا بملك المتنازع فيه والخصمان تصادقا

وفى دين الميت لا تقبل
مطلقا حتى يقول مات
وهو عليه بحر قلت
ويخالفه ما فى معين
الحكم من ثبوته
بمجرد بيان سببه وان
لم يقول مات وعليه
دين اهـ والاحتياط
لا يخفى ادعى ملكا فى
الماضى وشهدا به فى
الحال لم تقبل فى الاصح
كما لو شهدا بالماضى أيضا
جامع الفصولين

على أن المشهود به هو المتنازع فيه ينبغي أن تقبل الشهادة في أصل الدار وإن لم تذكر الحدود لعدم الجهالة
المفضية إلى النزاع في أصل الدار جامع الفصولين في آخر الفصل السابع والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم
﴿باب الشهادة على الشهادة﴾

إنما آخرها لأنها فرع عن شهادة لأصل فاستحققت التأخير لأن الأصل مقدم على الفرع ولأنها بمنزلة
المركب من المفرد وجوازها استحسان والقياس لا يقتضيه لأن الأداء عبادة بدنية لم يمتد إلى الأصل لاحق
للمشهود له لعدم الإيجاب عليها وعدم جواز الخصومة فيها والنيابة لا تجري في العبادات البدنية لأن كون
قول الإنسان ينقد على مثله ويلزمه ما نسب إليه وهو ينفيه ويبرأ منه إنما عرف حجة شرعا عند قدر من
احتمال الكذب وهو ما في شهادة الأصول لعدم العصمة من الكذب والشهود فلا يكون حجة كذلك عند
زيادة الاحتمال فكيف إذا كان الثابت ضعف ذلك الاحتمال وهو في شهادة الفرعين وإن اختلف محل
الأداء فإن محله في الأصلين في اثبات حق المدعى وفي الفرعين ما يشهدان به من شهادة الأصلين ثم يرجع إلى
الحق المدعى به إلا أنهم استحسنوا جوازها في كل حق لا يسقط بالشبهة لشدة الاحتياج إليها لأن الأصل قد
يجوز عن أدائها لبعض العوارض فلم يجز لادى إلى ضياع كثير من الحقوق ولهذا جوزت وإن كثرت أعني
الشهادة على شهادة الفروع وإن بعدت لأن فيها شبهة من حيث البدلية لأن البديل مما لا يصار إليه إلا عند
البحر عن الأصل وهذه كذلك واعتراض بأنه لو كان فيها معنى البدلية لما جاز الجمع بينهما لعدم جوازه بين
البديل والمبدل لكن لو شهد أحدهما شاهدين وهو أصل وآخران على شهادة شاهد آخر جاز وأجيب بأن
البدلية إنما هي في المشهود به فإن المشهود به بشهادة لفروع هو شهادة الأصول والمشهود به بشهادة
لأصول هو ما عاينوه مما يدعيه المدعى وإذا كان كذلك لم تكن شهادة الفروع بدلا عن شهادة الأصول فلم
يتمتع تمام الأصول بالفروع فإذا أثبت البدلية فيها لا تقبل فيما يسقط بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال
وكالحدود والقصاص وعند الأئمة الثلاثة تقبل فيما يسقط بها أيضا عناية بزيادة فإن قيل ذكر في المبسوط
أن الشاهدين لو شهدا على شهادة شاهدين أن قاضي بلدة كذا أحد فلان في قذف تقبل حتى ترد شهادة فلان
أجيب بأن لا نقض فإن المشهود به فعل القاضي وهو مما يثبت مع الشبهات والمراد من الشهادة بالحدود
الشهادة بوقوع أسبابها الموجبة لها فما ورد أن فعل القاضي موجب لردّها و ردها من حده فهو موجب
لأحد أجيب بالمنع بل الموجب لردّها إذا كان من حده ما يوجب الحد والذي يوجب هو القذف نفسه على أن
في المحيط ذكر محمد في الديات لا تقبل هذه الشهادة فتح (قوله وإن كثرت) أي تعددت أعني الشهادة على
شهادة الفروع بأن يحمل الفرع شهادته لاثنين وأحد الاثنين الآخرين وهكذا ويشترط الشروط الآتي
ذكرها في كل فرع مع أصله (قوله في كل حق على الصحيح) أي لا يسقط بشبهة كما في الهداية قال في البحر
أطلقه فشمّل الوقف وهو الصحيح أحياءه وصوناً عن اندراسه وشمّل التقرير وهو مصرح به في
الاجناس وقضاء القاضي وكتابه كما في الخانية والنسب كما في خزنة المفتين وفي القنية أشهد القاضي شهودا
أني حكمت لفلان على فلان بكذا فهو شاهد باطل لا عبرة به والحضور شرط اه وفي بقيمة الدهر وكتبت إلى
الحسن بن زياد إذا شهد القاضي على قضائه الشاهدين الذين شهدوا في تلك الحادثة هل يصح إتيانهم
فقال نعم لكنه ينفصل عن القبول في الحكم اه قال في فتح القدير الشهادة على الشهادة جائزة في كل حق
يثبت مع الشبهة فخرج ما لا يثبت معها وهو الحدود والقصاص فاما التعزير ففي الاجناس من نواذر ابن
رستم عن محمد يجوز في التعزير المفقود الشهادة على الشهادة ونص الفقيه أبو الليث على أن كتاب القاضي
إلى القاضي لا يجوز فيه الشهادة على الشهادة وفي فتاوى قاضيخان الشهادة على الشهادة جائزة في الأقارب
والحقوق وأقضية القضاة وكتبهم وكل شيء من الحدود والقصاص وبقولنا هذا قال أحد الشافعي في قول

﴿باب الشهادة على

الشهادة﴾

(هي مقبولة) وإن

كثرت استحسانا في

كل حق على الصحيح

وأصح قوله وهو قول مالك يقبل في أحد دو القصاص أيضا لأن الفروع عدول نقلوا شهادة الاصول
فالحكم بشهادة الاصول لا بشهادتهم وصاروا كالمترجم ومبندفع اه (قوله الا في حد) أي ما يوجب الحد فلا
يرد أنه اذا شهد على شهادة شاهدين أن قاضي بلد كذا ضرب فلانا في فدف فاتها تقبل حتى ترد شهادته
الى آخر ما ذكرنا آنفا وفيه اشعار بانهم اتفقوا في التعزير وهذه رواية عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة اه
لا تقبل كافي الاختيار فهستاني (قوله وجار الاشهاد مطلقا) أي بعذرا أو غيره وسواء تعذر حضور الاصل
أم لا لأن تحمل الشهادة أسهل من أدائها قال في خزنة المفتين والاشهاد على شهادة نفسه يجوز وان لم يكن
بالاصول عذر حتى لو حل بهم العذر من مرض أو سفر أو موت شهد الفروع اه فتبين أن اشتراط العذر
وقت الاداء لا وقت التحمل قال في البحر وقيد شهادة الفرع أي عند القاضي لأن وقت التحمل لا يشترط
أن يكون في الاصل عذر لما في خزنة المفتين وسق عبارتها المذكورة (قوله بشرط تعذر حضور الاصل)
قال في البحر لأن جوازها عند الحاجة وانما تمس عند عجز الاصل قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى أشار الى
أن المراد بالمرض ما لا يستطيع معه الحضور الى مجلس القاضي كما قيد في الهداية وأن المراد بالسفر العيبة
مدته كما هو ظاهر كلام المشايخ وأفصح به في الخاتمة والهداية لا مجاوزة البيوت وان أطلقه كالمرض في الكفر
ولم يصرح بالتعذر ولكن ما ذكرناه هو المراد لأن العيبة المعجز فافهم (قوله وما نقله القهستاني) حيث قال
لكن في قضاء النهاية وغيره أن الاصل اذامات لا تقبل شهادة فرعه بشرط حياة لاصل (قوله فيه كلام)
ويؤيد كلام القهستاني قوله الآتي وبخروج أصله عن أهليها (قوله فانه نقله عن الخاتمة عنها) أي
بواسطتها أراد أنه نقل عن قضاء النهاية عن الخاتمة لفظ عنها هو على ما في كثر السج وفي بعضها هناك
بدل عنها أي في كتاب القضاء وفي شرحه على الملتقى ما يشعر بذلك وهو الاحسن (أقول) وليس في
القهستاني ذلك كما علمت من عبارته المتقدمة وأعل البشارح اطاع عليه في عبارة سهايه وتحريه في
القهستاني الذي رآها والاولى للشارح أن يقول فانه نقله عنها عن الخاتمة كما تدل عليه عبارته في شرح
الملتقى فانه قال فيه لكن في قضاء النهاية عن قاضي بخان الاصل اذامات لا تقبل شهادة فرعه فتشترط حياة
الاصل كذا ذكره القهستاني (أقول) فيمان استدراك القهستاني بقوله لكن في قضاء النهاية الخ يخالف
المشهور (قوله وهو خطأ) أي ما ذكره قاضي بخان في القضاء خطأ (قوله والصواب ما هنا) أي في باب
الشهادة على الشهادة قال في الدر المنقي بعد ذكر عبارة لقهستاني السابقة ونعقبه بعضهم بأنه أخطأ وأن
قاضي بخان وغيره ذكره هنا كغيره فاصاب وخالف ثمة فخطأ اه ثم قال لكن نقل البرجندي عن الخلاصة
والقهستاني عن الخزانة وكذا في البحر والمنح والسراج وغيره انه اذا خرج الاصل عن أهلية الشهادة
بان خرس أو فسق أو عمی أو جن أو أرن د بطل الاشهاد انتهى أي وبالموت خرج الاصل عن الاهلية وفيه
أهم جوزوا الشهادة بعد الموت نصافه مستثناة ط أقول وقد يقال ان المقصود من تحمیل الشهادة عدم
ضیاع الحق بموته ولا كذلك بما ذكرناها أموراء قضية قال في الهندية لا يقبل شهادة شهود الفرع
الأن بموت شهود الاصل أو بمروا مرضا لا يستطيعون حضور مجلس القاضي أو يغيبوا مسيرة ثلاثة
أيام ولياليها فصاعدا كذا في الكافي هـ انهر الروية وغتوى عليه كذا في التاترخانية (قوله أو
مرض) أي مرضا لا يستطيع معه الحضور لمجلس الحاكم انتهى منح وفي شرح المجموع المرض الذي
لا يتعذر معه حضوره لا يكون عذرا انتهى (قوله أو سفر) طاهر الكفر وغيره من امتون أن سفر
الاحل يتحقق بان يحاوز بيوت مصره قاصدا ثلاثة أيام وان لم يسافر ثلاثة وطاهر كلام المشايخ انه لا بد
من غيبة الاصل ثلاثة أيام ولياليها كما أفصح به في الخاتمة منح والذي في الخاتمة الشهادة على الشهادة
لا تجوز الا أن يكون المشهود على شهادته مريض في المصر لا يقدر أن يحضر لاداء الشهادة أو يكون

(الافى حد وفود)
لسقوطها بالشبهة وجاز
الاشهاد مطلقا لكن
لا تقبل الا (بشرط تعذر
حضور الاصل بموت)
أي موت الاصل وما نقله
القهستاني عن قضاء
النهاية فيه كلام فانه نقله
عن الخاتمة عنها وهو
خطأ والصواب ما هنا
(أو مرض أو سفر)

ميتا أو غائبا غيبة السفر ثلاثة أيام ولياليها وعن أبي يوسف إذا كان شاهدا الأصل في موضع لو حضر
لأداء الشهادة لا يبيت في منزله جازت الشهادة على الشهادة وعن محمد في النوادر أنه تجوز الشهادة
على الشهادة وإن كان الأصل صحيحا في المصر انتهى لكن اعترض سيدي على عبارة المنع من قوله وظاهر
الكنز وغيره من المتون أن سفر الأصل الخ في كون ظاهر المتون ذلك نظر حيث كانت العلة المجزؤا لا لزم أن
يكون المرض الذي لا يتعذر معه الحضور عذرا وليس كذلك فالتباعد رغبته مدة السفر ولذا أتى في
الهداية برديفه فقال أو يغيبوا مسيرة ثلاثة أيام ولياليها فصاعدا كما علمت مما قدمناه آنفا (قوله واكتفى
الثاني بغيبته الخ) وعن محمد تجوز الشهادة كيفما كان حتى روى عنه أنه إذا كان الأصل في زواية المسجد
فشهد الفرع على شهادته في زواية أخرى من ذلك المسجد تقبل شهادتهم والافطع صرح به عنهم فقال
وقال أبو يوسف ومحمد تقبل وإن كانوا في المصر انتهى وفي النهاية عن السرخسي والسفدي إذا شهد الفرع
على شهادة الأصول والأصل في المصر يجب أن تجوز على قولهما لا على قول أبي حنيفة بناء على أن التوكيل
بغير رضا الخصم لا يجوز عنده وعندهما يجوز وجه البناء أن المدعى عليه لا يملك إجابة غيره مناب نفسه في
الجواب إلا بعذر فكذلك لا يملك الأصل إجابة غيره مناب نفسه إلا بعذر والجامع أن استحقاق الجواب على
المدعى عليه كاستحقاق الحضور على الشهود وعندهما للمالك المدعى عليه إجابة غيره مناب نفسه في
الجواب من غير عذر فكذلك في الحضور إلى مجلس الحكم زيلعي فعلى هذا لا يشترط لأداء الفرع وع أن
يكون بالأصول عذرا أصلا عندهما (قوله واستحسنه غير واحد) قال الكمال كثير من المشايخ أخذ
بهذه الرواية وبه أخذ الفقيه أبو الليث وذكروه محمد في السير الكبير اهـ (قوله وفي القهستاني) عبارته
وتقبل عندها كثير المشايخ وعليه الفتوى كما في المضمرة وذكروا القهستاني أيضا أن الأول ٢ ظاهر
الرواية وعليه الفتوى وفي البحر قالوا الأول أحسن وهو ظاهر الرواية كما في الحلوى والثاني أوفق وبه أخذ
الفقيه وكثير من المشايخ وقال غير الإسلام أنه حسن وفي السراجية وعليه الفتوى اهـ (قوله وأقره
المصنف) أي في منحه (قوله أو كون المرأة مخدرة) قال البرزوي هي من لا تكون برزت بكرا كانت
أو ثيبا ولا يراها غير المحارم من الرجال أما التي جلست على المنصة فراها رجال أجنب كما هو عادة بعض البلاد
لا تكون مخدرة خائفة قال في البحر وظاهر كلام المصنف الحصر في الثلاثة أي الموت والمرض والسفر
وليس كذلك وذكروا مسألة المخدرة المذكورة هنا (قوله لا تخالط الرجال) هو تعريف المخدرة كما في القنية
ونقله في البحر والهندية عنها وكذا نقله العلامة الانقريزي برمزيم (قوله وفيها لا يجوز لأشهاد لسلطان
وأمر) أي على شهادتهما إذا كان في البلد الأعلى قول محمد على ما سلف (قوله وهل تجوز لمحجوس الخ)
قال في السراج إذا كان شاهدا الأصل محجوسا في المصر فاشهد على شهادته هل يجوز للفرع أن يشهد
على شهادته وإذا شهد عند القاضي هل يحكم بها قال في الذخيرة اختلف فيه مشايخ زماننا قال بعضهم إذا
كان محجوسا في سجن هذا القاضي لا يجوز لأن القاضي يخرج من سجنه حتى يشهد ثم يعيده إلى السجن
وإن كان في سجن الوالي ولا يمكنه الخروج للشهادة يجوز اهـ وأطلق في التهذيب جوازها بحبس الأصل
انتهى (أقول) وجهه ظاهر لأن المحجوس لا يملك الخروج بل هو محجور على عدمه قال ط ويمكن
حمله على ما ذكر من التفصيل اهـ (وأقول) قدمنا أنه لأن في زماننا لا فرق بين حبس القاضي والوالي
بل المحبس واحد فان من لزمه أداء شهادة يخرج لادائها بمحافظ معه كما علمت فتنبه وفي الهندية إن كان
الأصل معتكفا قال القاضي بديع الدين لا يجوز سواء كان منذورا أو غير منذور اهـ (قوله ذكره
المصنف في الوكالة) ونقله المصنف أيضا هنا عن السراج عن الذخيرة (قوله عند الشهادة) أي أدائها
عند القاضي قال في المنع وهو أي قوله عند القاضي متعلق بتعذر وماعطف عليه (قوله فيد للكل)

واكتفى الثاني بغيبته
بحيث يتعذر أن يبيت
بأهله واستحسنه غير
واحد وفي القهستاني
والسراجية وعليه
الفتوى وأقره المصنف
(أو كون المرأة مخدرة)
لا تخالط الرجال وإن
خرجت لحاجة وحمام
قنية وفيها لا يجوز
الأشهاد لسلطان وأمر
وهل يجوز لمحجوس
أن من غير حاكم
الخصومة نعم ذكره المصنف
في الوكالة وقوله (عند
الشهادة) عند القاضي
فيد للكل

٢ المراد بالأول ما صدر
المصنف عبارته به وهو
السفر الشرعي اهـ منه

أى فيكون الظرف متعلقاً بحضور الأصل (قوله لاطلاق جواز الاشهاد) يعنى يجوز أن يشهد وهو صحيح أو سقيم ونحوه لكن لا يجوز الشهادة عند القاضي الا وما ذكر من الشروط موجود في الأصل قال في البحر تقياً عن خزائن المفتين والاشهاد على شهادة نفسه يجوز وان لم يكن بالاصول عذر حتى لو حل بهم العذر يشهد الفروع اهـ ومنه في المنع عن السراجية (قوله كما مر) أى في قوله وجاز الاشهاد مطلقاً (قوله شهادة عدد) قال في فتح القدير لا يجوز شهادة الشاهد على الشاهد حتى يكون اثنين ولان شهادة كل من الاصلين هي المشهود بها فلا بد أن يجتمع على كل مشهود به شاهدان حتى لو كانت امرأة شاهدة مع الاصول لا يجوز على شهادتها الا رجلان أو رجل وامرأتان وقال الشافعي رحمه الله تعالى في أحد قولي لا يجوز الا ان يشهد على شهادة كل منهما شاهدان غير الذين شهدا على شهادة الآخر فذلك أربع على كل أصل اثنان واختاره المزني لان كل فرعين يقومان مقام أصل واحد فصار كل امرأتين فلا تقوم الحجة بهما لان المرأتين لما قامتا مقام رجل واحد لم تتم حجة القضاء بشهادتهما ولان أحد هما لو كان أصلاً فشهد شهادته الاصلية ثم شهد شهادة فرعية مع فرع على شهادة الاصل الآخر لا يجوز اتفاقاً فكذا اذا شهدا جميعاً على شهادة الاصلين وفي قول آخر للشافعي يجوز وهو قول مالك وأحمد لنا ما روى عن علي رضي الله عنه لا يجوز شهادة الشاهد على الشاهد حتى يكونا اثنين فانه باطلاً فيفيد الاكتفاء باثنين من غير تقييد بان يكون بازاء كل أصل فرعان ولان حاصل أمرهما أنهما شهدا بحق هو شهادة الاصلين ثم شهدا بحق آخر هو شهادة الاصل الآخر ولا مانع من أن يشهد شاهدان بحقوق كثيرة بخلاف أداء الاصل شهادة نفسه الاصلية ثم شهادة فرعية على الاصل الآخر مع فرع آخر غيره فانه انما لا يجوز لان فيه يجتمع البدل والمبدل بخلاف ما لو شهد شهادته وشهد اثنان على شهادة الاصل الآخر حيث تجوز ٢ وبخلاف شهادة المرأتين فان النصاب لم يوجد لانهما بمنزلة رجل واحد ولا تقبل شهادة واحد خلافاً لما لك رحمه الله تعالى قال الفرع قائم مقام الاصل معبر عنه بمنزلة رسوله في ايصال شهادته الى مجلس القاضي فكأنه حضر وشهد بنفسه واعتبر هذا برواية الاخبار فان رواية الواحد عن الواحد مقبولة ولنا ما رويناه عن علي رضي الله تعالى عنه وهو ظاهر الدلالة على المراد ولانه حق من الحقوق فلا بد من نصاب الشهادة بخلاف رواية الاخبار كذا في الفتح مع زيادة (أقول) وجه الاستدلال بذلك ان علياً رضي الله تعالى عنه جاز شهادة رجلين على شهادة رجل ولم ينف شهادتهما على شهادة رجل آخر ولم يشترط أن يكون بازاء كل أصل فرعان على حدة فدل اطلاقه على جواز شهادة الفرعين جميعاً على شهادة الاصلين ولم يرو عن غيره على خلافه فحل الاجماع قلت وفيه تأمل كذا في العيني (قوله وما في الحاوي) أى من أنه لا تقبل شهادة النساء على الشهادة (قوله بحر) عبارته وكذا لا يشترط أن يكون المشهود على شهادته رجلاً لان المرأة أيضاً أن تشهد على شهادتها رجلين أو رجلاً وامرأتين ويشترط أن يشهد على شهادة كل امرأة نصاب الشهادة كذا ذكر الشارح وقد توهم القدسي في الحاوي انه قيد احترازي فقال ولا تقبل شهادة النساء على الشهادة اهـ وهو غلط اهـ (قوله عن كل أصل) متعلق بقوله وشهادة عدد فلو شهد عشرة على شهادة واحد تقبل ولكن لا يقضى حتى يشهد شاهد آخر لان الثابت بشهادتهم شهادة واحد بحر عن الخزائن وأفاد أنه لو شهد واحد على شهادة نفسه وآخران على شهادة غيره يصح وصرح به في البزازية (قوله ولو امرأة) لما قدمنا أنه لا بد من نصاب الشهادة على شهادتها فيجوز للمرأة أن تشهد على شهادتها رجلين أو رجلاً وامرأتين (قوله لا تغاير فرعى هذا وذاك) أى يكفي شاهدان عن كل أصل ولا يلزم لكل شاهد شاهدان متغايران حتى لو شهد أحدهما على شهادته رجلين وأشهد هما الآخر بعينهما جاز ولو قال لا تغاير فرعى ما لكان أولى (قوله خلافاً للشافعي) فانه قال لا يجوز حتى يشهد على كل واحد منهما رجلان غير الذي أشهدهما صاحبه

لاطلاق جواز الاشهاد
لا الاداء كما مر (و) بشرط
(شهادة عدد) نصاب ولو
رجلاً وامرأتين وما في
الحاوي غلط بحر (عن
كل أصل) ولو امرأة (لا
تغاير فرعى هذا وذاك)
خلافاً للشافعي

٢ قوله وبخلاف
معطوف على قوله
بخلاف أداء الاصل
شهادة نفسه اهـ منه

(و) كيفيتها (أن)
يقول الاصل مخاطبا
للفرع (ولو انبه بحر
(اشهد على شهادتي
أني أشهد بكذا)
ويكفي سكوت الفرع
ولو رده ارتدقنية ولا
ينبغي أن يشهد على
شهادة من ليس بعدل
عنده حاوي (و يقول
الفرع أشهد أن فلانا
أشهدني على شهادته
بكذا وقال لي أشهد على
شهادتي بذلك) هذا
أوسط العبارات وفيه
خمس شينات والاقصر
أن يقول أشهد على
شهادتي بكذا ويقول
الفرع أشهد على
شهادته بكذا

٢ مطلب

علم القاضي ليس بحجة
الا في كتاب القاضي
للضرورة اه منه

٣ مطلب

في معنى قولهم الاساءة
أخس من الكراهة
والكراهة أخس من
الاساءة

٤ مطلب

فلان بدون الالف
واللام كناية عن
الاناسي وبهما كناية
عن البهائم

فيكون شهوداً ربعة (قوله ولو انبه) مستدرك بما سيأتي متنا (قوله اشهد على شهادتي أني أشهد
بكذا) لانه لا بد من التحميل والتوكيل لان الفرع كالتائب عنه وهما يكونان بشينين ولا بد أن يشهد
عنده كما يشهد عند القاضي لينقله الى مجلس القاضي وهو بالشين الثالثة وانما قالوا الفرع كالتائب ولم
يجعلوه نائباً لان له أن يقضي بشهادة أصل وفرعين عن أصل آخر ولو كان الفرع نائباً حقيقة لما جاز الجمع بين
الأصل والخلف نهاية وأجاب الزياي بعدم الجمع بينهما لان الفرعين ليسا ببدل عن الذي شهد معهما بل عن
الذي لم يحضر قال في البحر ولم يذكر المؤلف بعد قوله أقر عندى بكذا وأشهدني على نفسه لانه ليس بشرط
لان من سمع اقرار غيره حل له الشهادة وان لم يقل له اشهد كما قد مناوqid بقوله اشهد لانه لو لم يقل له اشهد لم
يسمع ان يشهد على شهادته وان سمعها منه وهذا فيما اذا سمعه في غير مجلس القضاء أما لو سمع في مجلس
القضاء شاهد اشهد جاره أن يشهد على شهادته كما في السراج عن النهاية وقيد بقوله على شهادتي لانه لو قال
اشهد على بذلك لم تجز له الشهادة لانه لفظ محتمل لاحتمال أن يكون الاشهاد على نفس الحق المشهود به
فيكون أمر بالكذب وقيد بعلى لانه لو قال بشهادتي لم تجز له لاحتمال ان يكون أمر بان يشهد مثل شهادته
بالكذب وقيد بالشهادة على الشهادة لان الشهادة بقضاء القاضي صحيحة وان لم يشهد هما القاضي عليه
وذكر في الخلاصة اختلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فيما اذا سمع الشاهدان القاضي في
غير مجلس القضاء فجوزه أبو حنيفة وهو الاقوى ومنعه أبو يوسف وهو الاحوط اه كلام البحر مع زيادة
عليه قال في البرازية سمع من الخا كم يقول حكمت لهذا على هذا بكذا ثم نصب ما كم آ حرطما ان يشهد به
عليه ان سمعاه منه في المصر وهو الاحوط والذي عليه علم الهدى والمتأخرون ان كلام العالم والعاقل مقبول
وكلام الظالم والجاهل لا الا لجاهل العادل ان أحسن التفسير يقبل والا فلا ٢ ولا خفاء ان علم قضاة بلادنا
ليس بشبهة فضلا عن الحجة الا في كتاب القاضي للضرورة اه (قوله ويكفي سكوت الفرع) أي عند
تحميله (قوله فنية) عبارتها الوفا لا أقبل ينبغي أن لا يصير شاهدا حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل اه تأمل
(قوله ولا ينبغي الخ) الظاهر ان ذلك على المنع والاحتياط في الحقوق واجب وهذا الفرع نقله في البحر
ثم قال بعد ورقة وفي خزانة المفتين الفرع اذا لم يعرف الاصل بعدالة ولا غيرها فهو مسمي في الشهادة على
شهادته بترك الاحتياط اه ٣ وقالوا الاساءة أخس من الكراهة اه لكن ذكر الشارح في شرحه
على المنار أنها دونها رأيت مثله في التقرير شرح البردوي والتحقيق شرح الاحسكتي وغيرهما أن
الاساءة دون الكراهة واعل مراد من قال دون الكراهة أراد بها التحريمية ومن قال أخس أراد بها
التزهية تأمل (قوله ويقول الفرع أشهد أن فلانا الخ) أي ويذكر اسمه واسم أبيه وجده فانه لا بد منه
كما في البحر وقوله فلان تمثيل والافلا بد من بيان شاهد الاصل حتى لو قال لا تشهد أن رجلين نعرفهما أشهدانا
على شهادتهما انهما يشهدان بكذا وقالوا لانسميها أو لا يعرف أسماءهما لم تقبل لانهما محتملان مجازفة لا عن
معرفة كما في الصغرى ٤ وفي أبي لسمود فلان وفلاية بدون ألف ولا م كناية عن الاناسي وبهما كناية عن
البهائم تقول ركب فلان وحلبت الفلانة اه (قوله هذا أوسط العبارات) قال صاحب الهداية وخير
الامور أو ساطها وهو الذي عليه القدوري وذكر أبو النصر شارحه انه أولى وأحوط وفي المنبع واختارها
شمس الأئمة الحلواني اه وتبعه صاحب الدرر والغرر (قوله وفيه خمس شينات) والاطول أن يقول الفرع
عند القاضي أشهد أن فلانا شهد عندى أن فلان على فلان كذا وأشهدني على شهادته وأمرني أن
أشهد على شهادته وأنا الآن أشهد على شهادته بذلك ففيه ثمان شينات قال في المنية أقل ما يكفي في الاشهاد
ثلاث شينات وهي أشهد عندكم بكذا فاشهدوا على شهادتي بذلك وبعض المشايخ قالوا يقول الاصل أشهد
بكذا وانى أشهدك على شهادتي فاشهد على شهادتي وفيه خمس شينات والاحسن الاقصر قول أبي جعفر

أن يقول الأصل اشهد على شهادة بكذا ويقول الفرع أشهد على شهادة فلان بكذا من غير احتياج إلى زيادة كلياتي وهو اختيار الفقيه أبي الليث وأستاذ أبي جعفر (قوله وعليه فتوى السرخسي وغيره) قال في الفتح وهو اختيار الفقيه أبي الليث وأستاذ أبي جعفر وهكذا ذكره محمد بن أبي السير الكبير وبه قالت الأئمة الثلاثة وحكي أن فقهاء زمن أبي جعفر خالفوه واشترطوا زيادة طويلة فأخرج أبو جعفر الرواية من السير الكبير فانقادوا له قال في الذخيرة فلو اعتمد أحد على هذا كان أسهل وكلام المصنف أي صاحب الهداية يقتضي ترجيح كلام القدوري المشتمل على خمس شهادات حيث حكاه وذكر أن ثم أطول منه وأقصر ثم قال وخير الأمور أوسطها وذكر أبو بصير البغدادي شارح القدوري أقصر من ثلاث شهادات وهو أشهد أن فلانا أشهدني على شهادته أن فلانا أقر عنده بكذا ثم قال وما ذكره القدوري أولى وأحوط ثم حكى خلافا في أن قوله وقال لي أشهد على شهادتي شرط عند أبي حنيفة ومحمد فلا يجوز تركه لأنه لا يرضاه احتمال أنه أمره أن يشهد مثل شهادته وهو كذب وأنه أمره على وجه التحمل فلا يشك بالشك وعند أبي يوسف يجوز لأن أمر الشاهد محمول على الصحة ما لم يكن فيحمل لذلك على التحميل اهـ والوجه في شهود الزمان القول بقولهما وإن كان فيهم العارف المتدين لأن الحكم لمغالب خصوصاً المتخذه بها مكسبة لمذاهبهم اهـ مافي الفتح باختصار وحاصله أنه اختار ما اختاره في الهداية وشرح القدوري من لزوم خمس شهادات في الأداء وهو ما جرى عليه في المتون كالقدوري والكنز والفرر والماتقي والأصالح ومواهب الرحمن وغيرها (قوله ويكفي تعديل الفرع لأصله) في ظاهر الرواية وهو الصحيح لأنه من أهل التزكية هداية ولأن الفرع ناقل عبارة الأصل إلى مجلس القاضي وبالتقليل ينهي حكم النيابة فيصير أجنبياً فيصح تعديله كما عرفه القاضي كما في الشروع قال الملا عبد الحلیم محشي الدرر أشار بعنوان الصحة أن فيه اختلافاً لما أنه عن محمد عدم الصحة لثمة المصلحة وله الصحة ظاهر الرواية وصححها في الصغرى وهكذا في المصنوعة (قوله والالزم تعديل الكل) هذا عند أبي يوسف وقال محمد لا تقبل لأنه لا شهادة إلا بالعدالة فإذا لم يعرفوه لم ينقلوا الشهادة فلا تقبل ولا يوجب يوسف أن المأخوذ عليهم النقل دون التعديل لأنه قد يخفى عليهم فيتعرف لقاضي العدالة كما إذا شهدوا بأنفسهم كذا في الهداية وفي البحر وقوله والأصديق بصور الأولى أن يسكتوا وهو المراد هنا كما أفصح به في الهداية الثانية أن يقولوا لا تخبرك فجعله في الخاتمة على الخلاف بين الشيخين وذكر الحصاف أن عدم القبول ظاهر الرواية وذكر الحلواني أنها تقبل وهو الصحيح لأن الأصل يبقى مستورا إذا يحتمل الجرح والتوقف فلا يشك الجرح بالشك ووجه المشهور أنه جرح للأصول واستشهدا اختصاص بانهما لو قالانا إنهم في الشهادة لم يقبل القاضي شهادتهما على شهادته وما استشهد به هو الصورة الثانية وقد ذكرها في الخاتمة اهـ ملخصاً وحيث كان المراد الأولى فقوله الشارح والالزم الخ تكرار مع مافي المتن (قوله أحد الشاهدين صاحبه في الأصح) كذا اختاره في الهداية أي إذا كان العدل وهو أحد الشاهدين معروفاً بالعدالة عند القاضي ونقل فيه قولين في النهاية والحاصل كما في الخاتمة أن القاضي إن عرف الأصول والفروع بالعدالة قضى بشهادتهم وإن عرف أحدهما دون الآخر سأل عن من لم يعرفه وإذا شهد الفرع على شهادة أصل فردت شهادته لفسق الأصل لا تقبل شهادة أحدهما بعد ذلك اهـ منع وبجر (قوله لأن العدل لا ينهم بمثله) أي بتعديل مثله ولو أنهم مثله لا ينهم في شهادته على نفس الحق بأنه أيا شهد ليصير قوله مقبولا عند الناس وإن لم تكن له شهادة اهـ ط عن النسبي (أقول) لكن الأولى فيه أن يقال فقوله لا ينهم بمثله أي بهذا الانهم المافي للعدالة فذل مقحمة يعني لأن عدالة تمنعه أن يعدل غير العدل كذا أعلن في البحر لكن فيه عود الضمير على غير مذكور وأصل العبارة في الهداية حيث قال وكذا إذا شهد شاهدان فعدل أحدهما الآخر يجوز لما قلنا أي من أهم أهل التزكية غاية الأمر أن فيه منفعة من حيث

وعليه فتوى السرخسي
وغیره ابن کمال وهو
الأصح كما في الفقه
عن الزاهدي (ويكفي
تعديل الفرع لأصله)
إن عرف الفرع
بالعدالة والالزم تعديل
الكل (ك) ما يكتفي
تعديل (أحده
الشاهدين صاحبه)
في الأصح لأن العدل
لا ينهم مثله

القضاء بشهادته ولكن العدل لا يتهم بمثله كما لا يتهم في شهادة نفسه كيف وان قوله مقبول في نفسه
وان ردت شهادة صاحبه فلا تهمه اه قال في النهاية أي بمثل ما ذكر من الشبهة وقوله غاية الامر أي
غاية ما يرد انه متهم بسبب ان في تعديله منفعة له من حيث تنفيذ القاضي قوله على موجب ما يشهد به قلنا
العدل لا يتهم بمثل ما ذكر من الشبهة فان مثلها ثابت في شهادة نفسه فانها تتضمن القضاء بها فكأنه لم
يعتبر الشرع مع عدالة ذلك مانعا كذا ما نحن فيه والانسداد باب الشهادة اه وبه ظهر أن الضمير ليس
عائد للعدل كما توهمه بعضهم (قوله وان سكت الشرع عنه الخ) قال في فتح القدير وان سكتوا أي الفروع عن
تعديل الاصول حين سألهم القاضي جازت شهادة الفروع ونظر القاضي في حال الاصول فان عدلهم غيرهم
قضى والا لا وهذا عند أبي يوسف وقال محمد اذا سكتوا أو قالوا لا نعرف عدالتهم لا نقبل شهادة الفروع لان
قبولها باعتبار أنها تقبل شهادة ولم تثبت شهادة الاصول فلا تقبل شهادة الفروع ولا في يوسف ان المأخوذ أي
الواجب على الفروع ليس الا نقل ما حلهم الاصول دون تعديلهم فانه قد يخفى حالهم عنهم فاذا نقلوا ما حلهم
على القاضي أن يتعرف حالهم غير أن الفروع حاضرون وهم أهل للتركية اذا كانوا عدولا فسؤالهم أقرب
للمسافة من سؤال غيرهم فان كان عندهم علم فقد قصرت المسافة والاحتاج الى تعرف حالهم من غيرهم
هكذا ذكر الخلاف الناصح في تهذيب أدب القاضي للخصاف وصاحب الهداية وشمس الأئمة فيما اذا قال
الفروع حين سألهم عن عدالة الاصول لا تخبرك بشيء لا تقبل شهادتهم أي الفروع في ظاهر الرواية لان هذا
ظاهر في الجرح كما لو قالوا انهم في هذه الشهادة ثم قال دورى عن محمد أنه لا يكون جرحا لانه يحتمل كونه
توقيفا في حالهم فلا يثبت جرحا بالشك اه وعن أبي يوسف مثل هذه الرواية عن محمد أنها تقبل ويسأل
غيرهما ولو قالوا لا نعرف عدالتهم ولا عدلها فكذا الجواب فيما ذكره أبو علي السفدي وذ كر الحلواني أنها
تقبل ويسأل عن الاصول وهو الصحيح لان الاصل بقي مستورا فيسئل عنه وذ كر هشام عن محمد في عدل
أشهد على شهادته شاهدين ثم غاب غيبة منقطعة نحو عشرين سنة ولا يدري أهو على عدالته أم لا فشهدا
على تلك الشهادة ولم يجد الحاكم من يسأله عن حاله ان كان الاصل مشهورا كأبي حنيفة وسفيان الثوري
قضى بشهادتهما عنه لان عثرة المشهور يتحدث بها وان كان غير مشهور لا يقضى بها ولو أن فرعين
عدالتهم معلومة شهدا عن أصل وقال لا خير فيه وزكاه غيرهما لا تقبل شهادتهما وان قال ذلك أحدهما
لا يلتفت الى جرحه وفي التهمة اذا شهد أنه عدل وليس في المصر من يعرفه فان كان ليس موضع للمسئلة يعنى
بان يخفى فيه المسئلة سألهما عنه أو يبعث من يسألهما عنه سرا فان عدلا لا قبل لولا اكتفى بما أخبراه علانية اه
(قوله في حاله كما اذا حضر بنفسه) أي فيسأل عن عدالته فاذا ظهرت قبله والا لا (قوله على ما في القهستاني)
عبارته وفيه ايماء الا أنه لو قال الفرع ان الاصل ليس بعدل أو لا أعرفه لم تقبل شهادته كما قال الخصاف وعن
أبي يوسف أنه تقبل وهو الصحيح على ما قال الحلواني كما في المحيط اه فتأمل النقل مدني (قوله عن
المحيط) ذكر في التنازع خاتمة خلافة ولم يذكر فيه خلافا وكيف هذا مع أنهم ما لو قالوا انهم لا تقبل شهادتهما
وظاهر استشهاد الخصاف به كما مر أنه لا خلاف فيه وفي البرازية فرعان معلوم عدالتهم ما شهدا عن أصل
وقالا لا خير فيه وزكاه غيرهما لا يقبل وان جرح أحدهما لا يلتفت اليه (قوله فتنبه) قال في الدر المنقي
فليحرر وفي البحر وغيره اذا قال الفرع للقاضي أنا اتهم في الشهادة فان القاضي لا يقبله وهذا لا ينافي
ما ذكره المؤلف لان نبي الفرع العدالة عن الاصل لا ينافي وثوقه به في هذه الشهادة أفاده أبو السعود (قوله
وتبطل شهادة الفرع بامور) عدمها في البحر حضور الاصل قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفروع اه لكن قال في البحر
شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفروع اه لكن قال في البحر
وظاهر قوله لا يقضى دون أن يقول بطل الاشهاد أن الاصول لو غابوا بعد ذلك قضى بشهادتهم اه (أقول)

(وان سكت) الفرع
(عنه نظر) القاضي
(في حاله) وكذا لو قال
لا أعرف حاله على
الصحيح شرعية لالية
وشرح المجمع وكذا
لو قال ليس بعدل على
ما في القهستاني عن
المحيط فتنبه (وتبطل
شهادة الفرع) بامور

وعلى هذا فما كان ينبغي لصاحب البحر عد الحضور من مبطلات الاشهاد ولذا تركه الشارح هنا وذكر
 في البحر اذا كتب للمدعي كتابا ثم حضر بلد المكتوب اليه قبل أن يقضى المكتوب اليه بكتابه لا يقضى
 بكتابه كما لو حضر شاهدا الاصل انتهى وفي الينمة سئل عن قاض قضى لرجل بملك الارض شهادة الفروع
 ثم جاء الاصول هل يبطل الفروع فقال هذا مختلف بين أصحابنا فمن قال ان القضاء يقع بشهادة الاصول يبطل
 ومن قال بشهادة الفروع لا يبطل اهـ وهذا الاختلاف عجيب فان القضاء كيف يبطل بحضورهم فالظاهر عدمه
 اهـ (قوله بنهيم عن الشهادة) ولو بعد الاداء قبل القضاء كما في الخلاصة (قوله على الاظهر خلاصة) الذي
 استظهره في الخلاصة فيما اذا حضر الاصول ونهوا الفروع عن الشهادة فالمبطل حضور الاصل وزوال العذر
 المبيح للفرع لا النهي عن اداء الشهادة كما يفهم من البحر والمنع فلا يخالفه مع ما يأتي تأمل (قوله
 وسيجيئ عمتنا ما يخالفه) وقد علمت ما فيه تأمل قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وهو خلاف الاظهر (قوله
 وبخروج أصله عن أهليتها) لما في البحر عن خزائنه المفتين واذا خرس الاصلان أو فسقا أو عيب أو ارتدا
 أو جننا لم تجز شهادة الفروع اهـ (قوله كفسق) أدخلت الكاف الجنون والارتداد (قوله وعمي)
 الظاهر أن يجري الخلاف في شهادة الاعمي هنا ط (قوله وبانكار أصله الشهادة) هكذا وقع التعبير في
 كثير من المعبريات قال في الدور أقول قد وقعت العبارة في الهداية وشروحها وسائر المعبريات هكذا وان
 أنكر شهود الاصل الشهادة موافقة لما في الكافي ولا يخفى على أحد مغيرة لاشهاد لشهادة فكيف يصح
 تفسيرها ولعل منشأ غلطه قولهم لان التحميل لم يثبت للتعارض فان معنى التحميل هو الاشهاد وخفي
 عليه أن التحميل لا يثبت أيضا اذا أنكر أصل الشهادة بل هذا بلغ من أنكار الاشهاد لانه كناية وهي أبلغ
 من التصريح وفي الشرنبلالية عن الفاضل المرحوم جوي زاده أقول لم يرد الزيلعي تفسير لفظ الشهادة
 بالاشهاد بل أراد أن مدار بطلان شهادة الفرع على انكار الاصل للاشهاد حتى يبطل ما لو قال في شهادة على
 هذه الحادثة لكن لم أشهد والمذكور في المتن تصوير المسئلة في صورة من صورتي انكار الاشهاد وهي صورة
 انكار الشهادة رأسا اذ لا شك في فوات الاشهاد في هذه الصورة أيضا وأنه ليس المراد بما في المتن حصر
 البطلان بصورة انكار الشهادة ولم يخف عليه أن التحميل لا يثبت أيضا مع انكار أصل الشهادة وانما
 يكون خافيا عليه لو توهم عدم بطلان شهادة الفرع حينئذ وحاشاه عن ذلك واذا قد عرفت أن البطلان
 يعم صورة انكار الشهادة رأسا وصورة الاقرار بها وانكار الاشهاد تحققت أن كون التركيب أبلغ في انكار
 الشهادة غير مراد اهـ ما قاله الفاضل وصورة انكار الشهادة ما قاله في الجوهرية وان أنكر شهود الاصل
 الشهادة لم تقبل شهادة الفروع بان قالوا ليس لنا شهادة في هذه الحادثة وغابوا وما تواتر من جاء الفروع يشهدون
 على شهادتهم في هذه الحادثة أو قالوا لم نشهد الفروع على شهادتنا فان شهادة الفروع لم تقبل لان التحميل
 لم يثبت وهو شرط اهـ (أقول) فتحصل من عبارة الفاضل ما يفيد أن الاولى التعبير بالاشهاد لان انكار
 الشهادة لا يشمل ما اذا قال في شهادة على هذه الحادثة لكن لم أشهدهم بخلاف انكار الاشهاد فانه يشمل
 هذا ويشمل انكار الشهادة لان انكارها يستلزم انكاره فانكار الاشهاد نوعان صريح وضمني ولهذا عبر
 الزيلعي وصاحب البحر بالاشهاد وبه اندفع اعتراض الدرر على الزيلعي وظاهر أيضا أن قول الشارح هنا أو
 لم نشهدهم ليس في محله لانه ليس من أفراد انكار الشهادة لان معناه لنا شهادة ولم نشهدهم فتأمل (أقول)
 ولكن لا يلزم من عدم التحميل عدم وجود شهادة مع الاصول وعليه فينتجه كلام الشارح تأمل وكتب
 المولى عبد الحليم على قول الدرر ولعل منشأ غلطه الخ لا خفاء في ان كلام من صورتي المسئلة مقصود هنا الا أن
 احدا مما لم يقصود بالذات تكون الاخرى مقصودة بالتضمن فان انكار الاصل الشهادة يقتضي بطلان
 شهادة الفرع سواء أنكر الاصل الاشهاد أيضا كما هو الظاهر أو لم ينكر وان انكار الاصل الاشهاد

بنهيم عن الشهادة
 على الاظهر خلاصة
 وسيجيئ عمتنا ما يخالفه
 وبخروج أصله عن
 أهليتها كفسق
 وخرس وعمي و (بانكار
 أصله الشهادة) كفولهم

يقتضى بطلان شهادة الفرع سواء أقر إلا حل الشهادة لنفسه كما هو الظاهر أو لم يقر فلكل وجهة وعبرة
 الفقهاء وهي أن أنكر شهود الأصل الشهادة يتبادر تصوير الكافي وتعليقهم بقولهم لأن التحميل لم يثبت
 للتعارض يتبادر منه تصوير الزيلعي إذا الظاهر في التعليل على الأول أن يقال لأن الشهادة لم توجد للأصول
 في هذه الحادثة فكيف يوجد التحميل ويصح لو وجد وكيف تقبل شهادة الفرع فظهر أنه لم يخف فضلا
 عن الغلط على الإمام الزيلعي سيما أن شأنه عال من أن يخفى عليه مثل هذا المقام لمثله أذهو من مشايخ
 الفقه يرجع إليه ويعتمد عليه هذا العلم عند الله تعالى ثم بطلان شهادة الفرع وعدم قبولها لو كان الإنكار
 من الأصل قبل أداء الفرع وحكم القاضي بشهادته بأنه يثبت على الفرع إنكار الأصل وأما بعد الأداء
 والقبول والحكم بها فلا يلتفت إلى إنكاره كما لا يخفى انتهى وقال وأنت خير بان إنكاره لما لا يستلزم
 إنكاره لأن الأصل يحتمل أن يقول أشهدت الفرع في ذلك كاذبا فيوجد الاشهاد مع إنكار
 الشهادة وهو من جملة صور البطلان وقد أشير إليه فيما سبق (قوله بالنشهادة أو لم نشهدهم) أي ثم ماتوا
 أو غابوا فشهد الفروع لم تقبل لعدم الشرط وهو التحميل وفي الفتح لأنه وقع في التحميل تعارض خبرهما
 لوقوعه وخبر الأصول بعدمه ولا تبوت مع التعارض انتهى قال في شرح الوافي يعني إذا قال الأصول ذلك ثم
 ماتوا أو غابوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة أمام حضرة رهم فلا يلتفت إلى شهادة
 الفروع وإن لم ينكروا شئني (قوله أو أشهدناهم وغلطنا) هو في معنى إنكار الشهادة وفيه أن الشاهد لو
 قال أو همت بعض شهادتي تقبل بالشرط المتقدمة فلماذا لم يجعل هذا مثله تأمل (قوله قبلت خلاصة) هذه
 مما جعل السكوت فيها كالنطق (قوله على فلانة) هو وفلان من غير أن يعبر به عن بني آدم وبهما عن
 البهائم كما قدمناه (قوله الفلانية) أي المصرية مثلا (قوله قيل له هات شاهدين) أي فلا يشترط أن
 يعرف الفرع المشهود عليه بعينه وهذا من قبيل ما مر شهادة قاصرة تخمها غيرهم (قوله ولو مقررة) لأن
 الشهادة على المعرفة بالنسب قد تحققت والمدعى يدعي الحق على الحاضرة فلعلها غير هاتين فلا بد من تعريفها
 بتلك النسبة لاحتمال التزوير بحر ومنح (قوله ومثله الكتاب الحكمي الخ) فإن كتب أن فلانا
 وفلانا شهدا عندى بكذا من المال على فلانة بنت فلان الفلانية وأحضر المدعى امرأة عند القاضي
 المكتوب إليه وأنكرت المرأة أن تكون هي المنسوبة بهذه النسبة فلا بد من شاهدين آخرين يشهدان
 أنها النسبوية بتلك النسبة كما في المسئلة الأولى كذا في العيني مدني (قوله لأنه كالشهادة على الشهادة) إلا
 أن القاضي لكامل ديانته وفور ولايته ينفرد بالنقل (قوله لاحتمال التزوير) أي على شخص اسمه
 وكنيته مثل ما في الكتاب الحكمي بأن يتواطأ المدعى مع ذلك الرجل (قوله ويلزم مدعى الاشتراك
 البيان) يعني أنه إذا ادعى المدعى عليه أن غيره يشاركه في الاسم والنسب كان عليه البيان بأن يقول
 الناضي أثبت ذلك فإن أثبت تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضي بشارك له في الاسم والنسب وإن لم يثبت
 ذلك يكون خصما (قوله كما بسطه قاضيخان) قال فيها القاضي إذا كتب كتابا وكتب اسم المدعى عليه
 ونسبه على وجه الكمال فقال المدعى عليه لست أنا فلان بن فلان الفلاني والقاضي المكتوب إليه لا يعرفه
 يقول للمدعى أقم البينة أنه فلان بن فلان فان قال المدعى عليه أنا فلان بن فلان بن فلان وفي هذا الحى أوفى
 هذا الصخذ أوفى هذه الحارة أوفى هذه البلدة رجل غيري بهذا الاسم يقول له القاضي أثبت ذلك فان أثبت
 ذلك تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضي بشارك له في الاسم والنسب وإن لم يثبت ذلك يكون خصما اه
 ملخصا وفي البحر عن البرازية أقران عليه لفلان بن فلان الفلاني كذا فجاء رجل بهذا الاسم وادعاه وقال
 أردت به رجلا آخر مسمى بذلك صدق قضاء ولا يقضى عليه بالمال اه وقد يقال إن كلام قاضيخان في
 المدعى عليه وهذا مدع ط وإن برهن المدعى أن المشارك في الاسم والنسب قدماء لا يقبل قوله لأنه

مالنشهادة أو لم نشهدهم
 أو أشهدناهم وغلطنا
 ولو سئلوا فسكوا قبلت
 خلاصة (شهدا على
 شهادة اثنين على فلانة
 بنت فلان الفلانية
 وقالوا أخبرنا بمعرفتها
 وجاء المدعى بإسرة لم
 يعرف أنها هي قيل له
 هات شاهدين أنها هي
 فلانة) ولو مقررة (ومثله
 الكتاب الحكمي)
 وهو كتاب القاضي إلى
 القاضي لأنه كالشهادة
 على الشهادة فلو جاء
 المدعى برجل لم يعرفه
 كلف اثبات أنه هو ولو
 مقررا لاحتمال التزوير
 بحر ويلزم مدعى
 الاشتراك البيان كما
 بسطه قاضيخان

لاحق له في اثبات حياة ذلك الميت وان كان يعلم ما قاله المدعى عليه فان كان يعلم بموت ذلك الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضي وان كان قبل ذلك قبل وكذا لو كان لا يدري وقت موت ذلك الرجل كافي البحر (قوله ولو قال فيهما) أي في الشهادة وكتاب القاضي (قوله حتى ينسبها الى نفعها) لان التعريف لا يحصل بالنسبة العامة وهي عامة الى بني تميم لانهم قوم لا يحصون ويحصل بالنسبة الى الفخذ لانها خاصة وفسر في الهداية الفخذ بالقبيلة الخاصة وفي الشرح بالجد الاعلى وفي المصباح الفخذ بالكمس وبالسكون للتخفيف دون القبيلة وفوق البطن وقيل دون البطن وفوق الفصيلة وهو مذكر لانه يسمى النفر والفخذ من الاعضاء مؤنثة والجمع فيهما أنفاد اه وفي الصحاح الفخذ آخر القبائل أو طائفة الشعب ثم لقبيلة ثم الفصيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ وقال في غيره الفصيلة بعد الفخذ فالشعب يفتح اشين بجمع القبائل والقبائل تجمع العمائر والعمارة بكسر العين تجمع البطون والبطن بجمع الانفاد والفخذ بجمع الفصائل وذكر الزمخشري أن العرب على ست طبقات شعب وقبيلة وعمارة وبطن وفخذ وفصيلة فضر شعب وكذا ربيعة ومذحج وحير وسميت شعوب بالان القبائل فنسب منها وكذا قبيلة وقر يش وعمارة وقصى بطن وهائم فخذ والعباس فصيلة وعلى هذا فلا يجوز الاكتفاء بالفخذ ما ينسبها الى الفصيلة لانها دونها ولذا قال الله تعالى وفصيلته التي تؤويه ومنهم من ذكر بعد الفصيلة العشيرة ونماه في فصل الكفاءة من النكاح والحاصل أن التعريف بالاشارة الى الحاضر وفي الغائب لا بد من ذكر الاسم والنسب والنسبة الى الاب لانكفي عند الامام ومحمد ولا بد من ذكر الجد خلافا لما في الثاني فان لم ينسب الى الجد ونسبه الى الفخذ الاب الاعلى كتميمي ونجاري لا يكفي وان الى الحرفة لا الى القبيلة والجد لا يكفي عند الامام وعندهما ان معروفا بالصناعة يكفي وان نسبها الى زوجها يكفي والمقصود الاعلام ولو كتب الى فلان بن فلان الفلاني على فلان سندی عبد فلان بن فلان الفلاني كفي اتفاقا لانه ذكر تمام التعريف ولو ذكر اسم المولى واسم أبيه لا غير ذكر السر خشي انه لا يكفي وذكر شيخ الاسلام انه يكفي وبه يفنى لحصول التعريف بذكر ثلاثة العبد والمولى وأبيه وان ذكر اسم العبد والمولى ان نسب الى قبيلة الخاص لا يكفي على ما ذكره السر خشي ويكفي على ما ذكره شيخ الاسلام لوجود ثلاثة وان لم يذكر قبيلة الخاص لا يكفي وان ذكر اسم العبد ومولاه ونسب العبد الى مولاه ذكر شيخ الاسلام انه يكفي وبه أفنى الصدر لانه وجد ثلاثة أشياء وشرط الحاكم في المختصر للتعريف ثلاثة أشياء الاسم والنسبة الى الاب والنسبة الى الجد والفخذ او الصناعة ٢ والصحيح أن النسبة الى الجد لا بد منها وان كان معروفا فالاسم المجرد مشهورا كشهرة الامام أبي حنيفة يكفي ولا حاجة الى ذكر الاب والجد وفي الدار كدار الخلافة وان مشهورة لا بد من ذكر الجد وعندهما هي كالرجل ولو كني بلانسمية لم يقبل الا اذا كان مشهورا كالامام ولو كتب من ابن فلان الى فلان لم يجز الا ان اشهر كابن أبي ليلى ولو كتب الى أبي فلان لم يجز لان الجزء ينسب الى الكل لا العكس كذا في البرازية ثم قال ويشترط نظروجهما في التعريف وان أراد ذكر حليتها يترك موضع الحلية حتى يكون القاضي هو الذي يكتب الحلية أو يملئ الكاتب لانه ان حلاها الكاتب لا يجد القاضي ندما من أن ينظر اليها فيكون فيه نظر رجلين وفيما ذكرنا نظر رجل واحد فكان الاولى وهل يشترط شهادة الرائد على عدلين في انها فلانة بنت فلان أم لا قال الامام لا بد من شهادة جماعة على انها فلانة بنت فلان وقالوا شهادة عدلين تكفي وعليه الفتوى لانه أيسر اه قال الطبراني في معين الحكم ولو عرفها رجلا وقالوا شهدا فلانة بنت فلان حل للشاهد أن يشهد وقالان في لفظ الشهادة من التأكيدها ليس في لفظ الخبر لانه يمين بالله تعالى معنى ولو كان ما لفظ الخبر انما يجوز عند أبي حنيفة لو أخبر جماعة لا يمكن تواطؤهم على الكذب وعدم عملوا خبره عدلان انها فلانة بنت فلان بن فلان يحمل له الشهادة اه فانظر ما بينه وبين ما هنا من المخالفة وقدم في

(ولو قال فيهما النجمية
لم تجز حتى ينسبها الى
فخذها)

٢ قولوا الصحيح ان
الخ سيأتي رده قريبا
اه منه

شرح قوله وله أن يشهد بما سمع أو رأى عن الفتاوى الصغرى ما يوافق ما ذكره هنا فتأمل والذي يظهر أن ما في معين الحكم هو المعتبر لما ذكره من العلة تأمل وهو ظاهر الاقوله ان النسبة لا تكفي عن الجد في الهداية ثم التعريف وان كان يتم بذكر الجد عن أبي حنيفة ومحمد خلافاً لابي يوسف على ظاهر الروايات فذكر الفخذ يقوم مقام الجد لانه اسم الجد الاعلى فنزل منزلة الجد الأدنى اهـ وكذا تمثيله في البرازية للفخذ بتميمى غير صحيح لما علمته آتفاو في خزانه المفتين لو ذكر لقبه ونسبه واسم أبيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي فاذا قضى قاض بدون ذكر الجد ينفذ وفي فتاوى قاضى خان وان حصل التعريف باسمه واسم أبيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد وان كان لا يحصل الا بذكر الجد لا يكفي والمدينة والقريه والكورة ليست بسبب للتعريف ولا تقع المعرفة بالاضافة اليها وان دامت فاذا كان الرجل يعرف باسمه واسم أبيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان لا يحصل الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم واللقب كما في أحمد بن محمد بن عمر فهذا لا يقع التعريف به لان في ذلك المصر يشاركه غيره فالحاصل أن المعتبر انما هو حاصل المعرفة وارتفاع الاشتراك اهـ قال في الفتح ولا يخفى انه ليس المقصود من التعريف أن ينسب الى أن يعرفه القاضي لانه قد لا يعرفه ولو نسبته الى مائة جد والى صناعته ومحلته بل ليثبت بذلك الاختصاص ويحول الاشتراط فانه قد لا يتفق اثنان في اسمهما واسم أبيهما راجد هما أو صناعتهم ولقبهما فاذا ذكر عن قاضى خان من انه لو لم يعرف مع ذكر الجد لا يكفي بذلك الاوجه منه ما نقل في الفصول من أن شرط التعريف ذكر ثلاثة أشياء غيرهم اختلفوا في اللقب مع الاسم هل هما واحد أو لا والمراد بالثلاثة اسمه واسم أبيه وجده أو صناعته أو فخذ فانه يكفي عن الجد خلافاً لما في البرازية وقد منا حاصل الكلام على ذلك في أوائل كتاب الشهادات عند قول الشارح فالمعتبر التعريف لان كثير الحروف فراجع (قوله بجدها) الانسب أن يقول وجدها (قوله والمقصود الاعلام) أى باقضى ما يمكن لان مجلس الاشهاد كمجلس القضاء والاولى رفع الاشتراك لان الاعلام بان يعرف غير مراد كما مر وفي البحر عن البرازية وان كان معروفاً بالاسم المجرد مشهورا كشهرة الامام أبي حنيفة يكفي عن ذكر الاب والجد ولو كنى بلا تسمية لم يقبل الا اذا كان مشهورا كالامام كاتقدم قيل هذا في العرب أما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ قال في ابصاح الاصلاح وفي العجم ذكر الصناعة بمنزلة الفخذ لانهم ضيعوا انسابهم بحر (قوله ثم نهاه عنها) أى عن الشهادة على شهادته (قوله لم يصح أى نهيه) أشار به الى أن الاشهاد ليس بتوكيل اذ لو كان توكيلاً لصح منعه ولكن يشترط أمره بالشهادة لانها حقه فلا يعتبر نقل أحد بدون أمره حتى لو سمع تحمیل شاهد ليس للسامع أن يشهد على شهادته لانه انما جل غيره بحضوره كما في الفتح (قوله كافر ان شهد على شهادة مسلمين الخ) قيد بهذا لانه لو شهد مسلمان على شهادة كافر جاز كما في الحاکم قال في الشرع بلا لية لعل وجه عدم القبول لما فيه من ثبوت ولاية الكافر على المسلم ولم يعلمه قاضى خان ولانها شاهدان على أصلهما وهما مسلمان ولا تقبل شهادة الكافر على المسلم ولذا لا تقبل شهادتهما على القضاء لكافر على كافر أى ان كان القاضي مسلماً لان شهادتهما على القاضي (قوله وعلى قضاء أبيه) في المقدسى جوزاً أبو حنيفة الشهادة على القضاء وان سمعاه من القاضي في غير مجلسه وهو الاقبس ومنعه أبو يوسف فيما سمعاه في غير مجلس القضاء وهو الاحوط ثم قال لو سمع يقول لاخر فضيت عليك بكذا أو على فلان يجب أن يشهد على قضائه بلا تحمیل (قوله درر) تتمه عبارتها هذه المسائل الاربع من الخانية (قوله من ظهر) أى تبين (قوله انه شهد بزور) الزور هو في اللغة الكذب كما في المصباح وفي القاموس الزور بالضم الكذب والشرك بالله تعالى وأعياد اليهود والنصارى والرئيس ومجلس القضاء وما يعبد من دون الله والقوة وهذه وفاق بين لغة العرب والفرس ونهر يصب في دجلة والرأى والعقل والباطل الخ وذکر القاضي في تفسير قوله تعالى والذين لا يشهدون الزور

بجدها ويكفي نسبتها
لزوجها والمقصود
الاعلام (أشهد على
شهادته ثم نهاه عنها
يصح) أى نهيه فله أن
يشهد على ذلك درر
وأقره المصنف هنا
لكنه قدم ترجيح
خلافه عن الخلاصة
(كافران شهدا على
شهادة مسلمين لكافر
على كافر لم تقبل كذا
شهادتهما على القضاء
لكافر على كافر وتقبل
شهادة رجل على
شهادة أبيه وعلى قضاء
أبيه) في الصحيح درر
خلافاً للملتقط (من
ظهر أنه شهد بزور)

لا يقيمون الشهادة الباطلة أو لا يحضرون محاضر الكذب فإن مشاهدة الباطل شركة فيه اه بحر وعند
 الفقهاء الشهادة الباطلة عمدا والرجال والنساء فيها سواء بحر عن كافي الحاكم (قوله بان أقر على نفسه) في
 اليه مقبولة يمكن أن يحمل قوله لا يعلم الا بالقرار على الحصر الاضافي بقريته قوله لا يعلم بالبينه قال في البحر
 وقيد باقراره لانه لا يحكم به الا باقراره فيقبل اقراره ويجب عليه موجه من الضمان والتعزير وزاد شيخ
 الاسلام أن يشهد بموت واحد فيجىء حيا كذا في فتح القدير ويبحث فيه الرملي في حاشيته فقال الذي يقتضيه
 التحقيق ما سيأتي أنه يحكم به في كل ما يتيقن به كذبه تأمله اه وقال قد جوزوا الشهادة بالموت لمن سمع من
 ثقة موته اذا أخبره به فكيف يحكم به معه وقديرة المأجزم بالشهادة بالموت وظهر حيا قطع بكذبه فكان
 ينبغي أن لا يجزم بل يقول أخبرني فلان أو سمعت من الناس أو اشتهر عندي ذلك ونحوه ففي مثل ذلك
 ينبغي أن لا يحكم به فلا يشهر ولا يعزرتأمل فان قلت سبق عند الكلام على قول المصنف ولا يسمع القاضي
 الشهادة على الجرح المجرد أن المدعى عليه اذا أقام البينة ان المدعى استأجر الشهود بعشرة دراهم من ماله
 الذي في يده وطلب استرداده تقبل قلت لا يلزم من قبول بينة المدعى عليه لرد الشهادة كونهم شهود زور حتى
 لا يلزمهم التعزير (قوله ولم يدع سهوا ولا غلطا) في البحر عن فتح القدير ولولا أن غلطت أو ظننت ذلك
 قيل هما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم ويخالفه ما ذكره الشارح فانه جعلهما كنسبت فلا تعزير
 وهو الظاهر اه (قوله ولا يمكن اثباته) أي اثبات تزويره أما اثبات اقراره فممكن كما لا يخفى تأمل (قوله
 لانه من باب النفي) لانه لا تقوم على انه شهد بغير حق ولا يلتفت الى ذلك جلي قال في البحر وخرج ما اذارت
 شهادته لثمته أو لمخالفة بين الشهادة والدعوى أو بين شهادتين فانه لا يعززلالا لا ندري من هو الكاذب
 منهم المشهود له أو الشاهدان أو أحدهما وقد يكذب المدعى لينسب الشاهد الى الكذب ولا يمكن اثباته
 بالبينه لانه من باب النفي والبينه حجة الاثبات في اقراره على نفسه فيقبل اقراره ويجب عليه موجه من
 الضمان أو التعزير ذكره الشارح الزيلعي وبه علم انه لا يمكن اثبات الزور بالبينه وفي كافي الحاكم ومن التهار
 أن يشهد أن هذا الشيء لم يكن لفلان فهذا مما لا يقبل وكذا لو شهدا انه لم يكن لفلان على فلان دين ومن
 شهد أن هذا لم يكن فقد شهد بالباطل والحاكم يعلم انه كاذب اه وظاهره انه من قبيل الزور فيعزر فعلى هذا
 يعزير باقراره أو بتيقن كذبه وانما لم يذكره المؤلف اما لندرتنه واما لانه لا يحصى له أن يقول كذبت أو
 ظننت ذلك أو سمعت ذلك فشهدت وهما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم فجعل كأنه قال ذلك كذا في
 البناية وجعل في ايضاح الاصلاح نظيره مسئلة ظهوره خيا بعد الشهادة بموته أو قتله ما اذا شهدوا برؤية الهلال
 ففضى ثلاثون يوما وليس في السماء علة ولم يروا الهلال اه قال الرملي قال في فصول العمادي شهدا ان فلان
 على هذا الرجل ألف درهم فقضى القاضي بشهادتهما وأمر المدعى عليه بدفع المال وهو الألف الى المدعى
 ثم أقام المدعى عليه البينة على البراءة فان الشاهدين يضمنان والمدعى عليه بالخيار في تضمين المدعى أو
 الشاهدين لانهما احققا عليه ايجاب المال في الحال فاذا أقام البينة على البراءة فقد ظهر كذبهما فصارا
 ضامين فغرم اه وظاهره أن الشاهد يكون شاهدا زورا لأن يحمل ظهور الكذب بالنسبة الى المال لا الى
 التعزير والله تعالى اعلم ذكره الغزالي اه (قوله عزير) لان شهادة الزور كبيرة يتعدى ضررها الى العباد ليس
 فيها حد مقدر قال عليه الصلاة والسلام يا أيها الناس عدل شهادة الزور الاشرار بالله تعالى ثم تلا قوله تعالى
 فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور وعداهما من الكبائر حين سئل عنها قال في كافي الحاكم
 اعلم أن شاهد الزور يعزرا جاعا اتصل القضاء بشهادته أو لانه ارتكب كبيرة اتصل ضررها بالمسلمين
 وليس فيها حد يقدر فيعزير زجره وتنكيلا اه (قوله بالتشهير وعليه الفتوى) أي لا بالضرب وهو قول
 الامام لانه كان يقول تعزيره تشهيره قال في السراجية والفتوى على قوله واستدل الامام بان شريحا كان

بان أقر على نفسه ولم
 يدع سهوا ولا غلطا كما
 حرره ابن الكمال ولا
 يمكن اثباته بالبينه لانه
 من باب النفي (عزير
 بالتشهير) وعليه
 الفتوى سراجية

يشهر ولا يضرب وكان يبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن سوقيا بعد العصر أجمع ما كانوا الى
 مجمعين أو الى موضع أكثر جمعاً للقوم فيقول ان شريحا يقرنكم السلام و يقول انا وجدنا هذا شاهد زور
 فاحذروا وحذروا الناس منه اه قال الشمني فان قيل ان أباحيفة لا يرى تقليد التابعي أجيب بانه لم يذ كر
 فعل شريح مستدلا به وانما ذكره لبيان انه لم يستبد بهذا القول بل سبقه اليه واستدلاله انما هو بتجويز
 الصحابة فعل شريح فانه كان قاضيا في زمن عمر رضي الله تعالى عنه وعلى رضي الله تعالى عنه ومثل هذا
 التشهير لا يخفى على الصحابة رضي الله تعالى عنهم الذين كانوا هم وما استدل به أى صاحبان من
 حديث عمر الآتي محمول على السياسة اه والتشهير لرفع الرفع على الناس كما في القاموس والابراز كما في
 المصباح وعند الفقهاء ما نقل عن شريح وبعثه مع أعوان القاضى أعسم من أن يكون ماشيا أو راكبا
 ولو على بقرة كما يفعل الآن كما في البحر أو على حمار كما هو عرف ديارنا (قوله وزادا) أى صاحبان ضربه
 وحبس لانه ارتكب محظورا قال في البحر ورجع في فتح القدر قوطها وقال انه الحق وهو قول الشافعي
 لانه روى عن عمر رضي الله تعالى عنه انه ضرب شاهد الزور أربعين سوطا وسخم وجهه قال المولى عبد
 الحلیم أقول ولا يلزم من كون قولها حقا أن يرجع على قوله بل قوله هو الحق ولهذا كان الفتوى عليه
 وذكر في النهاية والمنبع معزى الى الحاكم الامام أبى محمد الكاتب أنه لو رجع على سبيل التوبة والندامة
 لا يعزر بلا خلاف وان رجع على سبيل الاصرار يعزر بلا خلاف وانما الاختلاف فيما لم يعلم وجه رجوعه كما
 لا يخفى (قوله أن يسخم وجهه) السخيم بضم السين وسكون الحاء المهملتين السواد وان قال الطحطاوى
 يقال سخم وجهه اذا سوده من السخام وهو سواد القدر وقد جاء بالحاء المهملة من الاسخيم وهو الاسود
 وفي المغنى ولا يسخم وجهه بالحاء والحاء كمال اه (قوله اذا رآه سياسة) بان كان الشاهد ليس من أهل
 الشهامة ولا يؤثر به التشهير الا هذا الفعل اللائق به الزاجر له الرادع لامثاله لكن قدم الشارح في آخر باب
 حد القذف ما يخالف هذا حيث قال واعلم أنهم يذكرون في حكم السياسة أن الامام يفعلها ولم يقولوا انقاضى
 وظاهره أن القاضى ليس له الحكم بالسياسة ولا العمل بها فليحرر ولعل قوله اذا رآه سياسة محمول على
 ما اذا فوض الامام له الاحكام والسياسة لانه نائبه والنائب كالاصيل في مثل هذه فتأمل لكن قال
 القهستاني لا يسود اجماعا اه (أقول) ويؤيده ما في الذخيرة البرهانية والذي روى عن عمر رضي الله
 تعالى عنه في شاهد الزور انه يسخم وجهه فتأويله عند شمس الأئمة السرخسي انه قال ذلك بطريق
 السياسة اذا رأى الامام المصلحة فيه وتأويله عند شيخ الاسلام أنه لم يرد به حقيقة التسويد وانما أراد
 به التخجيل بالتفضيح والتشهير فان الخجل يسمى مسودا قال الله تعالى واذا بشر أحدكم بالانتى ظل وجهه
 مسودا وهو كظيم (قوله ان رجعا مصر) أى على ما كان منه مثل أن يقول شهدت في هذه بالزور ولا
 أرجع عن مثل ذلك فتح (قوله ضرب اجماعا) أى وشهر ط (قوله وان نائب الخ) أى وان لم يعرف حاله
 فهو على الخلاف المذكور قال في الفتح واعلم أنه قد قيل ان المسئلة على ثلاثة أوجه ان رجعا على سبيل
 الاصرار مثل أن يقول نعم شهدت في هذه بالزور ولا أرجع عن مثل ذلك فانه يعزر بالضرب بالاتفاق وان
 رجعا على سبيل التوبة لا يعزر اتفاقا وان كان لا يعرف حاله فعلى الاختلاف المذكور وقيل لا خلاف
 بينهم بجوابه في النائب لان المقصود من التعزير الاتزجار وقد انزعج بدعى الله تعالى وجوابهم ما فيمن لم
 يتب ولا يخالف فيه أبوحنيفة (قوله لرأى القاضى) أى بحيث يسوغ له أن يقبل شهادته لان القبول
 والرد اليه فيكون تعريف حاله في التوبة اليه وقيل يقدر بعام وقيل بنصفه لانه بمضى الزمان يتغير الحال
 ثم نبلاية (قوله لو فاسقا) الاولى أن يقول وتقبل شهادته بعد توبته لو فاسقا لانه بعد ظهور توبته يعلم أنه
 لا يشهد زورا حاله على الصلاح تأمل لما في العين ٣ وهل تقبل توبته بعد ذلك قالوا ان كان فاسقا تقبل

وزاد ضربه وحبس
 مجمع وفي البحر وظاهر
 كلامهم أن للقاضى
 أن يسخم وجهه اذا
 رآه سياسة وقيل ان
 رجعا مصر اضرب اجماعا
 وان نائب لم يعز راجعا
 وتفويض مدة توبته
 لرأى القاضى على
 الصحيح لو فاسقا ولو
 عدلا أو مستورا

٣ قوله لما في العين لعله
 العيني أو نور العين
 فليحرر

لان الذي حمله على الشهادة فسقه فاذا تاب وظهر صلاحه يقبل لزوال الفسق اه (قوله لا تقبل شهادته ابدا) لان عدالتة لا تعتمد منلا على ولانه لا يظن به شهادة الزور وحاله بعد التوبة كحاله حين شهد فلا يؤمن عوده (قوله وعن الثاني تقبل) لانه قد يظهر بالندم والتأسف على ما وقع اى من غير ضرب مدة كافي البحر عن الخلاصة قبيل قوله والافلف وفي الخاتمة المعروف بالعدالة اذا شهد بزور عن اى سف انه لا تقبل شهادته ابدا لانه لا تعرف توبته وروى الفقيه ابو جعفر انه تقبل وعليه الاعتماد اه وظاهر كلام الشارح صريح في أن الرواية الثانية عن ابي يوسف ايضا تأمل والله سبحانه وتعالى اعلم واستغفر الله العظيم

﴿باب الرجوع عن الشهادة﴾

أطلق الرجوع عنها فشم ما اذا كان الرجوع من الاصل أو الفرع ومناسبته العامة والخاصة اى لمسئلة شهادة الزور وتأخيرها ظاهرة وترجته بالباب لان مسأله تدخل في مسائل كتاب الشهادات كدخول مسائل نواقض الوضوء في كتاب الطهارة وترجته بالكتاب في الجامع الكبير بناء على أنه مشتمل على خمسة أبواب لا لأنه مبان الشهادة اذ الرجوع رفعها الماعرفت أن المبانة لم تمنع الدخول وقد صرحوا بان الكتاب في اصطلاح الفقهاء كمحلة من البلد والباب كالدرا والفصل كالبيت قال الشريف الجرجاني الفصل قطعة من الباب ٣ فلما لم يكن لهذا عدد الباب ولا أقل أن يكون فوق الفصل ترجمه بالباب فظهر أن هذا أولى من المترجم بالفصل كافي الوقاية ومن المترجم بالكتاب كافي بعض نسخ الهداية لانه يوجد في بعض نسخها الترجمة بالكتاب ووجهه أن تحت أبوابا متعددة لكن المصنف ذكر بعضها وان لم يصرح بالباب أو الفصل وترك بعضا كما ذكره في البحر وشأن المتن الاختصار ولذا ترجم في التارخانية بالكتاب وذ كر تحت ستة عشر فصلا سابقا على نسق وبه اندفع ما وجه به بعض أفاضل الشراح كلام بعض المصنفين مشيراه الى الاعتراض على الهداية قال في البحر والكلام فيه في مواضع الاول في معناه لغة قال في المصباح رجع من سفره وعن الامر برجع رجوعا ورجعا ورجعى ومرجعاً قال ابن السكيت هو تقيص الذهب اه الثاني في معناه اصطلاحاً فهو نقي ما أثبتته كذا في المحيط الثالث في ركنه وهو قول الشاهد رجعت عما شهدت به أو شهدت بزور فيما شهدت به أو كذبت في شهادتي فلما أنكرها لم يكن رجوعاً كذا في خزنة المفتين الرابع في شرطه مجلس القاضي فلا يصح الرجوع في غيره وقائده عدم قبول البيعة على رجوعه وعدم استخلافه اذا أنكر كما سيأتي الخامس في صفته قال في العناية انه أمر مشروع مرغوب فيه ديانة لان فيه خلاصاً من عقاب الكبيرة اه وذ كر الشارح أن شهادة الزور وكنهان الشهادة بالحق سواء واذا شهد بزور عمداً أو خطأ وجبت عليه التوبة وهي لا تصح الا عند الحاكم ولا يمنعه عنها الاستحياء من المخلوق وفيه تداركه ما أئلف بالزور اه السادس في حكمه وهو شيطان أحدهما يرجع الى ماله والآخر الى نفسه فالاول وجوب الضمان ويحتاج الى الى بيان ثلاثة سببه وشرائطه ومقداره فسببه اتلاف المال أو النفس بهما فان وقعت اتلافاً انعقدت سببا لوجوب الضمان والا فلا تنزىل للسبب منزلة المباشرة وسيأتي بيانه مفصلاً وشرطه كونه بعد القضاء ومجلس القضاء وكون المتلف بها عيناً فلا ضمان لورجع عن منفعة كالنكاح بعد الدخول ومنفعة دار شهيد اعلى المؤجر للمستأجر باجارتها باقل من أجر مثلها ثم رجعا وأن يكون الاتلاف بغیر عوض لانه بعوض اتلاف صورة لا معنى وقد راجب على قدر الاتلاف لانه السبب والحكم يتقدر بقدر العلة وأما ما يرجع الى نفسه ضوعان وجوب الحد في شهادة الزنا سواء كان قبل القضاء أو بعده للقذف منهم ولو بعد الامضاء رجعا كان أو جلد اخلافاً لفر في الرجم وجوب الضمان وهو الدية عليهم ان رجعا بعد الرجم لا بعد الجلد وان مات منه والثاني وجوب التميز عليه سوى شهادة الزنا ان نعمد الشهادة بالزور فظهر عند القاضي باقراره كذا في البدائع فلا ضمان لو أئلفا حقاً من الحقوق كالعقود عن القصاص لو شهد به ثم رجعا أو الرجعة أو نسليم

لا تقبل شهادته ابدا
قلت وعن الثاني تقبل
وبه يفتى عيني وغيره
والله أعلم
﴿باب الرجوع عن
الشهادة﴾

٣ قوله فلما لم يكن لهذا الخ
هكذا بالاصل ولتحري
هذه العبارة

الشفعة أو اسقاط خيار من الخيارات كذا في التنف ولا فرق في وجوب التعزير أي الشهيرين كونه قبل
القضاء أو بعده ونظر فيه في فتح القدير وأجاب عنه في البحر بما سيأتي قريباً عند قوله وعزروا نافي
جواب حسن يأتي قريباً تأمله (قوله هو) أي الرجوع عنهما منح (أقول) ويمكن تفسيره بالراجع
(قوله أن يقول) أي الشاهد (قوله عما شهدت به ونحوه) أي مما تقدم من ركنه (قوله فلو أنكرها)
أي بعد القضاء (قوله لا يكون رجوعاً) كما في البحر معزى إلى خزائن المفتين وفي الفصول العمادية لو
أنكر الشاهد الشهادة بعد قضاء القاضي لا يضمن لأن الانكار للشهادة لا يكون رجوعاً بل الرجوع أن
يقول كنت مبطلاً في الشهادة وهذا انكار الشهادة اهـ منح (قوله شرطه مجلس القاضي) فلا يصح
عند غير القاضي ولو شرطياً منح أي وتتوقف صحة الرجوع على القضاء به أو بالضمان خلافاً لمن استبعده
كما به عليه في الفتح وفيه أيضاً يتفرع على اشتراط المجلس أنه لو أقر شاهد بالرجوع في غير المجلس وأشهد
على نفسه به وبالترام المال لا يلزمه شيء ولو ادعى عليه بذلك لا يلزمه إذا تصادق أن لزوم المال عليه كان بهذا
الرجوع وفي المحيط ولو ادعى رجوعهما عند القاضي ولم يدع القضاء بالرجوع والضمان لا تسمع منه البيئة ولا
يخلف عليه لأن الرجوع لا يصح ولا يصبر موجباً للضمان إلا باتصال القضاء به كالشهادة وإلى ذلك أشار صاحب
الهداية وبه صرح في الفتاوى الصغرى قال في الدر المنقي وأفاد بتضمنه توقف صحة الرجوع على القضاء به
أو بالضمان والرد على من استبعده وإن كان بعض المتأخرين قلده وقوله مجلس القاضي هكذا في أكثر
النسخ لكن الذي في المنح والمتون المجردة بمجلس قاض منقوصاً وهو الظاهر لمن تأمله قال مسكين عند
قول الكنت لا يصح الرجوع عنها إلا عند قاض تنكيره يشير إلى أنه يشترط مجلس القضاء أي قاض كان ولا
يشترط الرجوع عند الذي شهد عنده اهـ (قوله ولو غير الأول) أي مجلس القاضي الأول (قوله لأنه
فسخ) أي للشهادة فيختص بما تختص به الشهادة من مجلس القاضي أي من أي حاكم كان كفسخ البيع
يشترط له ما يشترط لصحة البيع من قيام المبيع ورضا المتبايعين مقدس ومنح وهو تعليل لاشتراط مجلس
القاضي (قوله أو توبة) في المنح ولأن الرجوع توبة وهي على حسب الجناية فجعل الرجوع فسخاً وتوبة
وأتى الشارح بأولانه قد يرجع لا لتوبة بل قد يكون لقصد آلاف الحق أو لكون الشهود عليه غره بمال كما
قدمنا (قوله وهي) أي التوبة بحسب الجناية فالرجوع عنها توبة وهي علانية لكونها في مجلس القاضي
فيجب أن تكون التوبة عنها علانية وذلك بوقوعها في مجلس القاضي وإن لم تكن عمداً فليست بمعصية
فيكون الرجوع فسخاً قال الكمال أنت تعلم أن العلانية لا تتوقف على الاعلان بمحل الذنب بخصوصه مع
أن ذلك لا يمكن بل في مثله مما فيه علانية وهو أنه إذا أظهر للناس الرجوع وأشهدهم عليه وبلغ ذلك
القاضي بالبيئة عليه كيف لا يكون معلناً اهـ (قوله السر بالسر والعلانية بالعلانية) هذا بعض الحديث
وصدوره إذا أملت ذنباً فحدث عنده توبة الخ (قوله فلو ادعى) بيان لفائدة اشتراط مجلس القاضي
(قوله عند غيره) أي عند غير القاضي ولو شرطياً كما في المحيط (قوله أو أراد يمينهما) أي عند المجز عن
البرهان درر (قوله لا يقبل) أي ولا يستحلف (قوله لفساد الدعوى) لأن مجلس القاضي شرط
للرجوع فكان مدعي الرجوع باطلاً والبيئة أو طلب اليمين إنما يكون بعد الدعوى الصحيحة (قوله
عند قاض) أي آخر غير الذي كان قضى بالحق داماد (قوله وتضمنه إياهما) عطف على قوله وقوعه أي
وإدعى أن ذلك القاضي الذي وقع رجوعهما عنده ضمنهما أي حكم عليهما بالضمان حلي حيث تقبل
لأن السبب صحيح بحسب (قوله إياهما) أي الشاهدين أي وأقام بيئة تقبل بيته ويخلفان إن أنكرا
لأن السبب صحيح كما لو أقر عند القاضي أنه رجع عند غير القاضي فإنه صحيح وإن أقر برجوع باطل
لأنه يجعل إنشاء الحال كما في المنح (قوله قبل وجعل إنشاء) أي كما لو أقر عند القاضي أنهما رجعا عند

(هو أن يقول رجعت
عما شهدت به ونحوه
فلو أنكرها لا يكون
رجوعاً) (و) الرجوع
(شرط مجلس القاضي)
ولو غير الأول لأنه فسخ
أو توبة وهي بحسب
الجناية كما قال عليه
الصلاة والسلام
السر بالسر والعلانية
بالعلانية (فلو ادعى)
المشهد عليه (رجوعهما
عند غيره وبرهن)
أو أراد يمينهما
(لا يقبل) لفساد
الدعوى بخلاف ما لو
ادعى وقوعه عند
قاض وتضمنه إياهما
ملتقى أو برهاني أنهما
أقر برجوعهما عند
غير القاضي قبل وجعل
إنشاء للحال

غير قاض الى آخر ما تقدم في المقالة التي قبل هذه فظهر الفرق بين ما اذا برهن على رجوعهما عند غير
القاضي وبين ما اذا برهن على اقرارهما بالرجوع عند غير قاض فانه في الاول لا يقبل لان رجوعهما
عند غير القاضي غير معتبر وفي الثاني يقبل لان الثابت بالبينه كالثابت بالمعاينة فبالبرهان على اقرارهما
صارا كأنهما أقرافي الحال والحال أنهما عند القاضي وذلك رجوع معتبر فيقبل (قوله ابن ملك) ومثله في
التبيين وعبارته ولو أقام بينة أنهما أقرار رجوعهما عند غير القاضي نسمع لان اقرارهما به يكون رجوعا
منهما في الحال اه أي وان كان اقرارهما عند غيره باطلا لانه يجعل انشاء للحال (قوله سقطت) أي
الشهادة عن الاعتبار فلا يقضى القاضي بها لتعارض الخبرين بلا مرجح للاول (قوله ولا ضمان) لانهم ما
يتلفا شيئا على أحد (قوله وعزر) أي الشاهد أي جنسه المصدق بالواحد والمتعدد وفي بعض النسخ بلفظ
التثنية مطابقا لقول المتن فان رجعا وفي بعضهما بالافراد أي الشاهد كما فيما بعده وهو قوله لانه فسق نفسه
اشارة الى أن الحكم لا يختلف فيما اذا رجعا أو رجع أحدهما قال في الفتح قالوا وعزر الشهود سواء رجعوا
قبل القضاء أو بعده ولا يخالو عن نظر لان الرجوع ظاهر في أنه توبة عن تعدد الزور ان تعدده أو النهور
والجملة ان كان أخطأ فيه ولا تعزير على التوبة ولا على ذنب ارتفع بها وليس فيه حد مقدر اه وأجاب في
البحر بان رجوعه قبل القضاء قد يكون لقصد اتلاف الحق أو كون المشهود عليه غره بمال لما ذكره
وبعد القضاء قد يكون لظنه بجهله أنه اتلاف على المشهود له مع أنه اتلاف لماله بالغرامة اه (أقول)
ويظهر لي أن الجواب الحسن في ذلك أن الحاكم تعزير الجاني ولو بعد انقضاء الجناية بخلاف غيره من بقية
المسلمين فليس لهم ذلك الا حين التلبس بما ومعلوم أن القاضي حاكم (قوله ولوعن بعضها) كما لو شهد ابدار
وبنائها أو بآثان وولدها ثم رجعا بالبناء والولد لم يقض بالاصل منحه (قوله لانه فسق نفسه) بتسديد السين
المهملة من التفسيق وشهادة الفاسق لا تقبل بحر ومنحه (قوله لم يفسخ الحكم) لان آخر كلامهم يناقض
أوله فلا ينقض الحكم بالتناقض ولانه في الدلالة على الصدق مثل الاول وقد ترجح الاول باتصال القضاء به منحه
(قوله مطلقا) قال في المنح وقولي مطلقا يشمل ما اذا كان الشاهد وقت الرجوع مثل ما شهد في العدالة
أو دونه أو أفضل منه وهكذا أطلق في أكثر الكتب متونا وشروحا وفتاوى وفي المحيط يصح رجوعه لو حاله
بعد الرجوع أفضل منه وقت الشهادة في العدالة والا لا ويعزر ورده في البحر لعدم صحته عن أهل المذهب
لخالفته ما نقلوه من وجوب الضمان على الشاهد اذا رجع بعد الحكم ونقل في الفتح أنه قول أبي حنيفة الاول
وهو قول شيخه جاد ثم رجع عنه الى قوله ما وهو عدم نقض القضاء وعدم رد المال على المقضى عليه على كل
حال وعليه استقرار المذهب وعزاه في البحر أيضا الى كافي الحاكم وهكذا قال في البرازية ثم رجع الى قوله ما
وعليه استقرار المذهب اه ومثله في التاترخانية برمز المحيط فانه نقل عنه أن أبا حنيفة كان يقول كذا وساق
التفصيل ثم قال ثم رجع عن هذا القول وقال لا يصح رجوعه في حق غيره على كل حال وهو قوله ما والطاهر
ان المراد بالمحيط المحيط البرهاني لما ذكر في البحر أن ما في المحيط المرخسي ليس فيه التفصيل (قوله لترجحه
بالقضاء) الاولى لترجحها أي الشهادة وعلى عبارة الشارح الضمير يرجع الى الخبر الاول من الشاهد
والاوضح التصريح به اذ ظاهره أن الضمير راجع الى الحكم وفيه نهافت ط أي فيكون فيه تعليل الشيء
بنفسه فيصير المعنى كأنه قال لم يفسخ الحكم لترجحه بالحكم وهو فاسد والاولى في التعليل لان القضاء بعد
وقوعه صحيح لا ينقض تأمل (قوله بخلاف ظهور الشاهد عبدا) وكذا لو شهد على بيع واستحق أو وجد
سرا أو بالخلع وقبض البذل وأثبت الثلاث قبله أو بالقرض وقبض ثم أنبت البراء أو الابقاء بخلاف
شهادتهما له عليه فانهما يضمنان وان لم يرجعا ان برهنا على البراء لانهم شهدوا بانه عليه في الحال وتبين
خلافه (قوله ويرد ما أخذ) أي يرد المقضى له ما أخذ المقضى عليه بحر (قوله وتلزم الدية) أي الى ولي

ابن ملك (فان رجعا قبل
الحكم بها سقطت ولا
ضمان) وعزر ولوعن
بعضها لانه فسق
نفسه جامع الفصولين
(وبعد لم يفسخ)
الحكم (مطلقا)
لترجحه بالقضاء بخلاف
ظهور الشاهد عبدا
(أو محدودا في قذف)
فان القضاء يبطل ويرد
ما أخذ وتلزم الدية

المقتول (قوله لو قصاصاً) انما سقط القصاص لشبهة صورة القضاء (قوله ولا يضمن الشهود لما مر) أى فى كتاب القضاء (قوله أن الحاكم اذا أخطأ) قال ط وهذا قد أخطأ بعد التفحص عن حال الشهود (قوله وضمننا ما تلفاه للشهود عليه) أى اذا قبض المدعى المال لان التسبب على وجه التعدى سبب الضمان كخافر البئر وقد وجد سبب الاتلاف تعدى وقد تعدى ايجاب الضمان على المباشرو هو القاضى لانه كالمجالى القضاء من جهتهما فان القضاء واجب عليه بعد ظهور وعد النهما حتى لو امتنع بأثم ويستحق العزل ويعزر وفى ايجابه عليه صرف الناس عن تقلده وتعدى راسئفاته من المدعى لنفوذ الحكم فاعتبر السبب وفى المحيط رجع الشاهدان فى المرض وعليهما دين الصحة وما يبدى بدين الصحة لان ما وجب عليه بالرجوع فى المرض دين المرض لانه وجب باقرارهما فى المرض اهـ ويؤخذ من قوله أن تلفاه انه لو لم يضاف التلف اليهما لا يضمنان كالوشهدا بنسب قبل الموت فمات الشهود عليه وورث الشهود له المال من الشهود عليه ثم رجعا لم يضمننا لانه ورث بالموت وذلك لان استحقاق الوارث المال بالنسب والموت والاستحقاق يضاف الى آخرهما وجود ايفاض الموت ذكره الزيلعى فى اقرار المريض وفى البحر عن العناية شهدوا على أنه أبرأه من الدين ثم مات الغريم مفلساً ثم رجعا لم يضمننا للطالب لانه توى عليه بالافلاس اهـ واعلم أن تضمين الشاهد لم ينحصر فى رجوعه بل مثله ما اذا ذكر شيئاً لازماً للقضاء ثم ظهر بخلافه كما أوضحه ابن السخنة فى لسان الحكم بقوله دقيقة فى ايجاب الضمان على الشاهدين الشاهدان متى ما ذكر شيئاً هو لازم للقضاء ثم ظهر بخلافه ضمننا ومتى ما ذكر شيئاً لا يحتاج اليه القضاء ثم تبين بخلاف ما قال لا يضمنان شيئاً حتى أن مولى الموالاة اذا مات وادعى رجل ميراثه بسبب الموالاة فشهد شاهدان أن هذا الرجل مولى هذا الذى أسلم والاه وعاقده وأنه وارثه لانه لم له وارثاً غيره ففضى له القاضى بغيره فاستولى كوهو معسر ثم ان رجلاً آخر أقام البيعة أنه كان تقضى الولاء الاول والى هذا الثانى وأنه توى وهذا الثانى مولاه ووارثه لا وارث له غيره فالقاضى يقضى بالميراث للثانى فيكون الثانى بالخيار ان شاء ضمن الشاهدان الاولين وان شاء ضمن الشهود له الاول لانه ظهر كذب الشاهدين الاولين فيما للحكم به لعلق وبيان ذلك فى مسألة الولاء قوطها هو وارثه لا وارث له غيره أمر لا بد منه للقضاء له بالميراث فاهم اذا شهدوا باصل الولاء ولم يقولوا انه وارثه فالقاضى لا يقضى له بالميراث وانما أخذ الاول الميراث بقول الشاهدين الاولين انه مولاه ووارثه اليوم وقد ظهر كذبهما فضمننا بخلاف مسألة الشهادة بالنكاح فاهما اذا شهدا أنه مات وهى امرأته لان قوطها مات وهى امرأته زيادة غير محتاج اليها فانهما لولا كانت امرأته فان القاضى يقضى لها بالميراث فصار وجود هذه الزيادة والعدم بمنزلة ولو انعدمت هذه الزيادة لكان لا يجب عليهما شيئ لانهما شهدا بنكاح كان ولم يظهر كذبهما فى ذلك اهـ وفى البحر عن فروق السكر ايسى شهد شاهدان على رجل أن فلاناً أقرضه ألف درهم وقضى القاضى بها ثم أقام المقضى عليه بيعة على الدفع قبل القضاء بأمر القاضى برد الألف اليه ولا يضمن الشهود ولو شهدوا أن عليه ألف درهم وقضى القاضى بذلك وأخذ الألف ثم يرهن المقضى عليه على البراءة قبل القضاء يضمن الشهود والفرق أن فى الوجه الاول لم يظهر كذبهم لجواز أنه أقرضه ثم أبرأه وفى الوجه الثانى ظهر كذبهم لانهم شهدوا عليه بالألف فى الحال وقد تبين كذبهم فصار وامتلفين عليه ألا ترى أنه لو قال امرته طالق ان كان للفلان عليه شيء فشهد الشهود أن فلاناً أقرضه ألفاً يحكم بالمال ولا يحكم بالوقوف ولو شهدوا أن عليه ألفاً يحكم بالمال والوقوف جميعاً فتبين بهذا أن الشهادة على الافتراض ليست شهادة على قيام الحق للحال والشهادة بالدين مطلقاً شهادة على الحق فى الحال اهـ فقد علم تضمينهم اظهروا كذبهم ما من غير رجوع فتضمنيهما اذا تبين كذبهما بالاولى ولذا قال فى تلخيص الجامع فى باب بطلان الشهادة أخذ الدية ثم جاء الشهود بقتله جيا ضمن الولى للقبض ظمناً ولا يرجع لسلامة بدله أو

لو قصاصاً ولا يضمن
الشهود لما مر أن
الحاكم اذا أخطأ فالغرم
على المقضى له شرح
تكملة (وضمننا
ما تلفاه للشهود عليه)
لتسببهما

الشاهد للالغاء ككره المكره و يرجع بما أخذ الولي للملكه ذلك وكذا الوقتن لكن لا يرجع عنده
اذ ليس للدم مالیه تملك بخلاف المدبر ولهذا في عتقه يضمن الشاهد والمكره وفي العفول ولو شهد على
الاقرار أو الشهادة ضمن الولي لما مردون الشاهد لانه لم يظهر كذبه اذ لا تنافي بخلاف الاول ولهذا وثبت
البراءة ضمن شاهد الدين دون الاقرار ولو قال ان كان له على حث في الاول دون الثاني كما لو وجد المشهود
بنكاحها اما والشاهد عبدا أو محدودا في قذف اه وبهذا علمت أن فرع الكراي يسي منقول في
التلخيص وان دفع الابرار على القول بالتضمن اذا ظهر كذبه بما لو وجد المشهود بنكاحها أما واختار فانه
ظهر الكذب ولا ضمان اه (قوله تعديا) لان التسبب يضمن اذا كان كذلك كما هو معلوم (قوله
مع تعذر الخ) جواب عن سؤال وهو اذا اجتمع المسبب والمباشر فالضمان على المباشر فلم يضمن الشاهد
دون القاضي فأجاب بان القاضي متعذر تضمينه لانه كالملجأ الى القضاء (قوله قبض المدعي المال أولا)
تبع المصنف بهذا الاطلاق صاحب الخلاصة والبرازية وخزانة المفتين وأصحاب الفتاوى لا صاحب المجمع كما
في بعض نسخ البحر لعدم تحرير عبارتها لان صاحب المجمع قال في شرحه هذا اذا قبض المدعي المال دينا
كان أو عيناً وأصحاب الفتاوى لم يقيدها اه وعزو الشارح للخلاصة اتبع فيه صاحب البحر (أقول)
عبارة الخلاصة هكذا الشاهدان اذا رجعا عن شهادتهما رجوعاً معتبراً يعني عند القاضي لا يبطل القضاء
لكن ضمنا المال الذي شهد به وهذا قوله الآخر وهو قوطها وعليه الفتوى سواء قبض المقتضى له المال
الذي قضى له أو لم يقبض انتهت فتقوله وهو قوله الآخر ليس نصاً في رجوعه الى الاطلاق والاخره والذي
يظهر لي أنه أراد بقوله لاخر الضمان بالرجوع مطلقاً أي سواء كان الشاهد كحاله الاول في العداة أو لا
فيكون اشارة الى ما تقدم الكلام فيه فيما مر آتفايقر به ما في الفتح حيث قال واعلم أن الشافعية اختلفوا
في هذه المسئلة والصحيح عند الامام والعراقيين وغيرهم أن الشهود يضمنون كذبهما والقول الآخر
لا ينقض ولا يرد المال من المدعي ولا يضمن الشهود وهو عين قول أبي حنيفة الاول اذا كان حالهما وقت
الرجوع مثله وقت الاداء اه وفي الوالدية ثم اذا صح الرجوع لا يبطل القضاء ولكن يضمنان المال
الذي شهد به وهو قوطها وقول أبي حنيفة الآخر اه فهذه العبارة تؤيد ما قلنا ولو سلم أنه أراد رجوع
الامام عن التقييد بالقبض فنقول لو صح لم يمس على خلافه أصحاب المتون وغيرهم كالهداية والختم والوقاية
والفررو الاصلاح والكنز والملتقى ومواهب الرحمن فكاهم قيدوا بالقبض وجزم به صاحب المجمع كما علمت
والحدادي في الجوهرة ولو صح نقل الرجوع لذكره شراح الهداية فانهم اقتصر على شرح ما ذكره
الماتن ونقلوا القول الآخر من غير ترجيح ولا ذكر رجوع وأنت على علم بان ما أثبتته أرباب المتون في
متونهم مختار لهم لان المتون موضوعة لنقل المذهب ومما هو مقرر مشتهر أن ما في المتون مقدم على ما في
الشروح وما في الشروح مقدم على ما في الفتاوى والخواشي فكيف لا يقدم ما في المتون والشروح على
ما في الفتاوى وجينئذفا كان ينبغي للمصنف أن يجزم بما في الفتاوى ويعدل عما عليه المتون فالعبرة لما
عليه أصحاب المتون أنه لا يرجع الا بعد القبض دينا كان أو عيناً فليتأمل وما نقله في البحر عن الخلاصة أن
ما في الفتاوى هو قول الامام الاخير كما علمت فيه الكلام المتقدم والمقال فيه محال وكأنه هو الذي غر المصنف
(قوله وقيد في الوقاية الخ) وكذا في الهداية والختم والوقاية ومواهب الرحمن وجزم به الحدادي في
الجوهرة وصاحب المجمع (قوله وقيل ان المال عيناً فكالاول) قائله شيخ الاسلام أي يجب على الشهود
الضمان مطلقاً قبضها المشهود له أولاً لان الضمان مقيد بالمائة وفي العين زوال ملك المشهود عليه عنها
بالقضاء وفي الدين لا يزول ملكه حتى يقبضه ألا ترى أن المقتضى عليه لا يجوز له أن يتصرف فيها وجاز للمقتضى
عليه ذلك حلبي زيادة قال العلامة أبو السعود وكذلك العقار يضمنه قبل القبض عندهم لان العقار

تعليماً مع تعذر تضمين
المباشر لانه كالملجأ الى
القضاء (قبض المدعي
المال أولاً به يفتي) بحر
وبرازية وخلاصة
وخزانة المفتين وقيد
في الوقاية والكنز
والفررو والملتقى بما اذا
قبض المال لعدم
الاتلاف قبله وقيل ان
المال عيناً فكالاول

يضمن بالتلاف بشهادة الزور بخلاف الغصب عند أبي حنيفة وأبي يوسف لعدم تحققه فيه زيلعي وقوله عندهم أي عند أبي حنيفة وصاحبيه بقي أن يقال ظاهر كلام الزيلعي يفيد عدم اشتراط القبض في العقار لوجوب الضمان على الشاهد اذ ارجع بعد القضاء من غير خلاف وليس كذلك بل الخلاف ثابت ولهذا قال شيخنا هذا على قول شيخ الاسلام وعلى قول شمس الأئمة لا يضمنه الشاهدان بالرجوع الا اذا قبضه المدعي كالنقول اهـ (قوله وان ديناف كالثاني) أي لو رجع الشهود قبل قبضه لا يضمنون الى أن يؤدي اليهم ولو بعده يضمنون أي في الحال قال في البحر وفرق في المحيط بين العين والدين فقال شهد ابعين ثم رجعا ضمنا قيمتها قبضها المشهود له أم لا لان ضمان الرجوع ضمان اتلاف وضمن اتلاف مقدر بالمثل ان كان المشهود به مثليا وبالقيمة ان لم يكن مثليا وان كان المشهود به ديناف رجع الشهود قبل قبضه لا يضمنون وان قبضه المشهود له ثم رجعا ضمنا لانهما أوجبا عليه ديناف يجب في ذمتهم مثل ذلك ولا يستوفي منهما الا بعد قبض المشهود به تحقيقا للمعادلة اهـ وهذا هو قول شيخ الاسلام وشمل أيضا قوله ما تلفاه خمر الذمي وخنزيره لسن في كافي الحاكم واذا شهد الذميان لذي بمال أو خرا أو خنزير فقضى به ثم رجعا ضمنا للمال وقيمة الخنزير ولا يضمنان الخمر ولا قيمته في قول أبي يوسف ويضمنان قيمة الخمر في قول محمد ولو لم يسلم الشاهدان وأسلم المشهود عليه ثم رجعا عن الشهادة ضمنا قيمة الخنزير ولم يضمننا قيمة الخمر وشمل أيضا ما تلفاه العقار فيضمنه الشاهد برجوعه كما في خزنة المفتين فهو وان كان لا يضمن بالغصب عندهما خلافا لمحمد يضمن بالتلاف وهذا منه وفي جامع صدر الدين ادعى عبد في يده ملكا وقضى به فادعاه آخر وقضى له وادعاه آخر وقضى له ثم رجعا ضمن كل فريق لمن شهد عليه قال محمد ولا يشبه الوصية يعني لا يضمن للورثة لاتحاد المقضى عليه بخلاف الملك دليله وجد شهود الاول عبيد ايرد عليه في الملك دون الوصية وشمل كل المشهود به أو بعضه فلذا قال في جامع الفضة ابن عن محمد شهد له بدار وحكم له ثم قال لا ندري لمن البناء فاني لا أضمنهما قيمة البناء للمشهود عليه كأنهما قالوا قد شككنا في شهادتنا ولو قال ليس البناء للبدعي أضمنهما قيمة لبناء وعن أبي يوسف شهد له بدار فقال قبل بالحكم انما شهدنا بالعرصة أقبل شهادتهما على ذلك ولم يكن هذا رجوعا ولو قاله بعد الحكم أضمنهما قيمة البناء اهـ ثم اعلم أن الضمان عنهما يسقط بأشياء الاول ضمنهما نصف المهر ثم أقربه رده اليهما الثاني ضمنهما قيمة العبد ثم أقر بالاعتاق رده الثالث ضمنهما قيمة العين ثم وهبها المشهود له للمشهود عليه ردها اليهما الرابع رجع الواهب في هبته بقضاء بعد ما ضمننا الشاهدان رد الضمان الخامس ورثة المقضى عليه رد الضمان بخلاف ما لو اشتراه الكل من العتابة وشمل قوله أيضا ما تلفاه جميع الابواب الا أن المصنف ذكر بعضها وفاته البعض فذكر الدين والنكاح والبيع والطلاق والعتاق والقصاص وشهود الاصل والفرع والمزكي وشاهد اليمين أي التعليق والولاء والتدبير والكتابة والاستيلاء والاحسان والشرط والايقاع وسنشرح كل واحد منها وقد فاته الهبة والابراء والاستيفاء والبضاعة والتأجيل والنسب وأمومية الولد والدخول والخلع والولادة والموالة والاقالة والوكالة والرهن والاجارة والمضاربة والشركة والشفعة والميراث والوصية والوديعة والغارية * أما الهبة ففي المحيط شهدوا أنه وهب عبده من فلان وقبضه ثم رجعا بعد القضاء ضمنا قيمة العبد وحق الرجوع لا يمنع التضمن فان ضمنهما القيمة لم يرجع فيها لوصول العوض ولا يرجع الشاهدان فيها ولو كان أبيض العين يوم شهدا بالهبة ثم رجعا والبياض زائل ضمنا قيمته أبيض لا اعتبار القبة يوم القضاء اهـ * وأما الابراء والتأجيل ففي المحيط شهدا أنه أبرأه عن الدين أو أجله سنة أو أوفاه فقضى به ثم رجعا ضمنا ولو شهدا أنه أجله سنة فقضى بها ثم رجعا قبل الحل أو بعده ضمنا ورجعاه على المطلوب الى أجله ويرأ الشاهدان بقبض الطالب الدين بعد مضي الاجل من المطلوب فان ضمنا رجع به على المطلوب الى أجله وقاما مقام الطالب فان نوى ما على المطلوب فن مالهما

وان دينا فكالثاني
وأقره الفهستاني

أسقط المديون الاجل لم يضمنوا ولو شهدا أن له على آخر ألفا وآخران أنه أبرأه ثم رجعوا كلف مدعى الالف
 اقامة البينة ثانيا وخصمه في ذلك شهود براءة الدين وقدر رجعوا فيضمنها الالف ولا تصح اقامة البينة على
 الدين الا بحضرة الشهود لا بحضرة المدعى عليه ولا يرجعان على المشهود له بالبراءة اه وفي العتائية شهدوا على
 أنه أبرأه من الديون ثم مات الغريم مفلسا ثم رجعوا لم يضمنوا للطالب لانه توى ما عليه بالافلاس اه وأما الحد
 فسند كره مع القصاص * وأما النسب والولاء والكتابة والتدبير والامتناع لادفن سند كره في كلام المساتن
 الآتي قال في الوالدية ولو ادعى انه ابن رجل والاب يحدد وأقام البينة انه ابنه ولد على فراشه فقضى بذلك
 وأثبت نسبه ثم رجعوا فلا ضمان عليهم سواء رجعوا في حال حياة الاب أو بعد وفاته أما في حال حياة الاب
 فلا ضمان لم يشهدا على الاب بالمال وإنما شهدا عليه بالنسب والنسب ليس بمال وليس بمال لا يضمن بالمال
 وأما بعد وفاته فلا ضمان لو ضمنوا ما ورث الابن المشهود له لسائر الورثة لا يجوز ذلك لان استحقاق الميراث
 يضاف الى موت الاب لا الى النسب لان الميراث يستحق بالنسب والموت جميعا والموت آخرهما وجودا وكل
 حكم ثبت بعلته ذات وصفين يضاف الى آخر الوصفين وجودا اه * وأما الاقالة فمع البيع وأما الوكالة ففي
 المحيط شهدا انه وكاه بقبض دينه من فلان أو ود بقبضه وأنكر الموكل ثم رجعوا لم يضمنوا لان الشاهد سبب
 لتفويت امكان القبض على الموكل والوكيل باثمة نفويته فيكون الضمان على المباشر وفي العتائية ولا
 ضمان على شهود التوكيل بالاعتناق ولا على شهود التفويض ولا على شهود التوكيل بقبض الدين اه
 * وأما الرهن ففي المحيط ٢ ادعى من له ألف على آخرانه رهنه عبد ابها قيمته ألف والمطلوب مقر بالدين
 وشهدا بالرهن ثم رجعوا لم يضمنوا لهما أزالا بعوض ولو كان فيه فضل على الدين لم يضمنوا مادام العبد حيا فان
 مات في يد المرتهن ضمن الفضل على الدين ولو ادعى الراهن الرهن وأنكر المرتهن لم يضمنوا الفضل
 ويضمنان قدر الدين للمرتهن وان رجعا عن الرهن دون التسليم بان قالوا سلم اليه هذا العبد ومارهنه
 لا يضمنان اه * وأما الاجارة ففي المحيط ركب بعير الرجل الى مكة يدعى الاجارة بخمسين وأقام بينة فمط
 وادعى صاحب البعير الفص ثم رجعا ضمننا قيمة البعير يوم عطب الامقدار ما أخذ صاحبه من الاجرة شهدا
 أنه أكره دابته بمائتين الى موضع كذا وأجر مثلها مائة فركبها ثم رجعوا لم يضمنوا الفضل ان ادعى المستأجر
 الاجارة ومحمد صاحب الدابة وان ادعاهما صاحب الابل ومحمد المستأجر ضمننا له ما أداه ما فوق أجر البعير
 * وأما المضاربة ففي المحيط ادعى المضارب نصف الربح فشهدا به ورب المال مقر بالثلث ثم رجعا والربح لم
 يقبض لم يضمنوا فان قبضاه واقتسماه نصفين ثم رجعا ضمننا سدس الربح قيل هذا في كل ربح حصل قبل
 رجوعهما فامار ربح حصل بعد رجوعهما فان كان رأس المال عرضا فكذا وان كان نقدا فرب المال يملك
 فسحها فكان راضيا باستحقاق الربح اه * وأما الشراكة ففي المحيط شهدا انهما اشتركا ورأس مال كل
 واحد منهما ألف على أن الربح أثلاث وصاحب الثلث يدعى النصف ورجعوا قبل الشهادة فاقسما أثلاثا ثم
 رجعا ضمننا لصاحب الثلث ما بين النصفين والثلث ومار بجا بعد الشهادة فلا يضمنان عليهما اه وفي كافي
 الحاكم في يد رجل مال فشهد الرجل أنه شريكه شركة مفوضة فقضى له بنصف ما في يديه ثم رجعا ضمننا
 ذلك النصف للمشهود عليه * وأما الشفعة ففي المحيط ولو شهدا ان الدار التي في يد الشفيع مملوكة فقضى
 له بالشفعة ثم رجعوا لم يضمنوا وان كان الاول قد بنى فامر القاضى بنقصه يضمنان قيمة بنائه ولهما النقص اه
 * وأما الميراث ففي المحيط شهد الرجل مسلم ان أباه مات مسلما ٣ أو عرف كافرا أو لم يمت ابن آخر كافرا ثم رجعوا
 ضمنوا الميراث للكافر الوارث * وأما الوصية ففي المحيط ادعى رجل ان فلانا لم يمت أوصى له بالثلث من
 كل شيء وأقام البينة فقضى ثم رجعوا ضمنوا جميع الثلث وتمم فيه وفي كافي الحاكم لو شهدا أن الميت أوصى
 الى هذا في تركته فقضى القاضى بذلك ثم رجعوا فلا ضمان عليهما والضمان على الوصى ان اسلمك شيئا اه

٢ قوله ادعى من له ألف
 الخ هكذا بالاصل ولعل
 الظاهر ادعى من عليه
 ألف لآخر فليحرر

٣ قوله أو عرف كافرا
 هكذا بالاصل وليحرر

• وأما الوديعه والعارية ففي كافي الحاشية شهدا على رجل بوديعة فجحد هافض منها اياه القاضي ثم رجعا ضمنا
له ما غرم وكذلك العارية اه (قوله والعبرة فيه لمن بقي من الشهود لالمن رجيع) أي عندنا عشر الخفية
وعند الأئمة الثلاثة العبرة لمن رجع قال في فتح القدير والاصل ان المعتبر في هذا بقاء من بقي لارجوع من
رجع لان الشهادة انما تثبت المال والرجوع انما يوجب الضمان لانه اتلاف لهم فاذا بقي بعد رجوع من
رجع من يستقل بآثبات المال ثانيا لم يتحقق بالرجوع اتلاف شيء ومن المحال أن يضمن مع عدم اتلاف شيء
وأما ما ورد من أنه ينبغي اذ ارجع أحد من الاثنين أن لا يبقى شيء من المال لان الواحد لا يثبت بشهادته أصلا
فيقتضي أن يضمن الواحد الراجع كل المال فهو مصادم للاجماع على نفيه وانما كان الاجماع على نفيه لان
عدم ثبوت شيء بشهادة واحد انما هو في الابتداء ولا يلزم في حال البقاء ما يلزم في الابتداء وحينئذ فيعد
ما ثبت ابتداء شيء بشهادة اثنين نسب الى كل منهما في حال البقاء ثبوت حصة منه بشهادته فتبقى هذه الحصة
ما بقي على شهادته ويكون متلفا لها برجوعه (قوله فان رجع أحدهما ضمن النصف) اذ بشهادة كل
منهما يقوم نصف الحجة فيبقى أحدهما على الشهادة تنق الحجة في النصف فيجب على الراجع ضمان ما لم تبقى فيه
الحجة وهو النصف ويجوز أن لا يثبت الحكم ابتداء ببعض العلة ثم يبقى ببقاء بعض العلة كابتداء الحول
لا ينعقد على بعض النصاب ويبقى منعقدا ببقاء بعضه درر (قوله وان رجع أحد ثلاثة لم يضمن) أي الراجع
لبقاء من يبقى به كل الحق (قوله وان رجع آخر ضمنا للنصف) أي الاول والثاني لانه لما رجع الاول لم يظهر
أثره فلما رجع آخر ظهر أثره لانه لم يبقى الا من يقوم به النصف وفي تلخيص الجامع لو شهد أربعة بأربعة
دراهم وقضى بها ودفعت ثم رجع واحد عن واحد والثاني عن اثنين والثالث عن ثلاثة ضمنوا نصف درهم
على كل واحد سدس درهم لان الحجة تشطرت في درهم اذ ثبت الاول على الثلاثة والرابع على الكل ولو
رجع الرابع عن الاربعة ضمنوا درهما ونصفا على الاول سدس المضمون الاول وهو ربع درهم وعلى كل
واحد من الثلاثة ربع درهم وسدس درهم لانهم اتفقوا جميعا على الرجوع على الربع فضمنوه أرباعا على
كل واحد ربع والثالث الاول ثابت عاياه بالشهادة وحده فتشطرت الحجة فيه فوجب نصفه على الثلاثة أثلاثا
ولا شيء عليه فيه لبقائه على الشهادة به فتأمل اه بزيادة عليه قال المقدسي فان قيل ينبغي أن يضمن
الراجع الثاني فقط لان التالف أضيف اليه قلنا التالف مضاف الى المجموع الا أن رجوع الاول لم يظهر أثره
لما منع وهو من بقي فاذا رجع الثاني ظهر أن التالف بهما (أقول) تقدم في الحدود عن المحيط اذا شهد على
حد الرجم خمسة فرجع الخامس لاضمان وان رجع الرابع ضمنا لربع وان رجع ثالث يضمن الرابع فقوله
يضمن الثالث الربع مخالف لما هنا لان المأخوذ من باب الرجوع في الشهادة ان الخامس والرابع والثالث
يضمنون النصف أثلاثا عن المحيط اما غلط أو ضعيف أو غير مشهور واذا شهد أربعة على شخص بأربعمائة
درهم وقضى بها فرجع أحدهم عن مائة وآخر عن تلك المائة ومائة أخرى وآخر عن تلك المائتين ومائة
أخرى فعلى الراجعين خمسون أثلاثا لان الاول لم يرجع الا عن مائة فبقي شاهد ابثلثمائة والرابع الذي لم يرجع
شاهد بالثلثمائة كما هو شاهد بالمائة الرابعة أيضا فوجد نصاب الشهادة في الثلثمائة فلا ضمان فيها وأما المائة
الرابعة لما بقي الرابع شاهد ابها ورجع البقية تنصفت لان لعبرة لمن بقي فيضمنون نصفها وهو الخمسون أثلاثا
فان رجع الرابع عن الجميع ضمنوا المائة أرباعا يعني المائة التي اتفقوا على الرجوع عنها وغير الاول يضمن
الخمسين التي اتفقوا على الرجوع عنها أثلاثا ووجه عدم ضمان المائتين والخمسين أن الاول بقي شاهدا بثلثمائة
والثالث بقي شاهدا بمائتين فالمائتان تم عليهما النصاب وبقي على الثالثة شاهد واحد لم يرجع ولكن لما
رجع الثلاثة غيره تنصفت المائة الثالثة فضمنوا الخمسين أثلاثا سائحا في وقوله والثالث بقي شاهدا على
والثاني والمسئلة مذكورة في البحر عن المحيط موجهة بعبارة أخرى وهي أن الشهادة قائمة بقدر

(والعبرة فيه لمن بقي)
من الشهود (لالمن
رجع) فان رجع أحدهما
ضمن النصف وان
رجع أحد ثلاثة لم يضمن
وان رجع آخر ضمنا
النصف

ثلاثة وخسين لان القائم بقي شاهد ابار بعمائه والرابع بقي شاهد ابثلاثة فبقي على ثلثائة حجة كاملة فلا يجب ضمانها على أحد بقي على المائة الزائدة شاهد واحد وهو القائم على الشهادة فبقي من يقوم به نصف الحق فبقي نصفها فظهر أن التالف برجوعهم نصف المائة فيجب على الراجعين لاستوائهم في ايجابها فان رجوع الرابع عن الجميع ضمنوا المائة ارباعا وضمنوا سوى الاول خمسين أيضا اثلاثا لانه بقي على الشهادة من يقوم به مائتان وخسون اهـ والمسئلة بحالها (قوله وان رجعت امرأة ضمننت الربع) لبقاء ثلاثة ارباع الحق ببقاء رجل وامرأة اذ الرجل وحده بالنصف وهذا بالاجماع عيني وهذا اذا كانت من رجل وامرأتين ولومن رجلين وامرأة لاضمان عليهما وان رجعا أيضا لان شهادة الواحدة بعض شهادة واحدة فكان القضاء مضافا الى شهادة الرجلين وقال الاسيبجاني لو رجع رجل وامرأة فالنصف عليهما اثلاثا (قوله وان رجعتا فالنصف) لانه ببقاء الرجل بقي نصف الحق وعلى هذا لو شهد رجلان وامرأتان فرجع رجل وامرأة فمليهما الربع اثلاثا وان رجع رجلان فمليهما النصف وان رجع امرأتان فلا شيء عليهما وهو ظاهر زيلبي (قوله لم يضمن) أي الثمان لبقاء من يبقى به كل الحق وهو رجل وامرأتان وهو نصاب (قوله لبقاء ثلاثة ارباع النصاب) اذ النصف يبقى بالرجل والربع بالباقية أي فيضمن النسوة التسع ربع الحق لانه ببقاء الرجل والمرأة يبقى ثلاثة ارباع الحق قال في البحر وان رجعت العشرة فبقا فمليهن نصف الحق اتفاقا كما اذا رجع الرجل وحده ولو رجع معه ثمان فعليه النصف ولا شيء عليهن كذا في المحيط وهو سهو بل يجب أن يكون النصف أخماسا عنده وعندهما أنصافا اهـ (أقول) هذه عبارة الزيلبي واختصرها بحذف التعليل من كلام المحيط وهو قوله لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل واحد وقد بقي من النساء من ثبت بشهادتهن نصف الحق فيجعل الراجعات كأنهن لم يشهدن وفي الشرنبلالية قلت والذي يظهر لي من كلامه أن ما ذكره صاحب المحيط على قول الصاحبين ولذا علل بما لم يعمل به الامام بل بما علل به اذ ما علل به الامام كما ذكره أن كل امرأتين يقومان مقام رجل واحد ثم قال وعدم الاعتداد بكثيرتهن عند انفرادهن لا يلزم منه عدم الاعتداد بكثيرتهن عند الاجتماع مع الرجال كما في الميراث انتهى وليس في كلام الصاحبين ما يفيد أنه مع قيامهن مقام رجل يقسم عليهن ما ثبت بشهادتهن في حق من رجع منهن ليفرض بقدره وقد بقي منهن من ثبت به نصف الحق كما ذكره الزيلبي بعد هذا بقوله ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعه وافعهن على الرجل النصف وعلى النسوة النصف وعنده عليه الخسان وعليهن ثلاثة الاخماس ولو رجع الرجل وامرأة فعليه النصف كله عندهما ولا شيء على المرأة وعنده عليهما اثلاثا اهـ ثم قال الشرنبلالي ومثله في الفتح على أننا لو سلمنا الانقسام عليهن عند الرجوع فالذي يظهر من تعليل قولهما ان الانقسام عليهن بحسب عددهن فعليهن أربعة أخماس النصف وعلى الرجل نصف كامل ويبقى خمس نصف المال ببقاء المرأتين والجواب عما ذكره عن الاسيبجاني أنه منى على قول الامام لا على قولهما فليتأمل انتهى (فات) وذكر في الوالوجية نحو ما في المحيط وأشار الى مخالفته انقياس حيث قال شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجع الرجل وامرأة ضمن الرجل نصف المال ولم تضمن المرأة شيئا وينبغي في قياس قول أبي حنيفة أن يكون النصف اثلاثا على الرجل والمرأة أما عندهما النسوة وان كثرن بمنزلة رجل واحد حالة الانفراد وحالة الاختلاط وكان يشهد رجلان لا غير فكان الثابت بشهادة النسوة النصف فاذا بقي من يقوم بشهادته النصف منهن لم يكن على الراجعة شيء وأما عنده فلان كل ثنتين حالة الاختلاط كرجل واحد وكل امرأة كنصف رجل كانه يشهد رجلان ونصف من حيث الحكم فان رجع رجل وامرأة فكأنه رجع رجل ونصف فالضمان عليهما اثلاثا اهـ قال المولى عبد الحلیم ظاهرنا خير دليل الامام مع تقديم قوله على ترجيح قول الامام وأما تصريح قولهما في المتن مقابلا بقوله يقتضي التساوي بينهما ثم رجحان قول الامام

وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمننت الربع وان رجعتا فالنصف (وان رجعت ثمان نسوة من رجل وعشر نسوة لم يضمن فان رجعت أخرى ضمن) التسع (ربعه) لبقاء ثلاثة ارباع النصاب

مبنى على قوة دليله وذاعلى ما صرح فى المبسوط وغيره ان حكم الشهادة بحكم الميراث وفيه يجعل كل بنتين كإبن معه وعند الانفراد لم يزد نصيبهن على الثلثين وكذلك فى الشهادة عند الانفراد بعد نصف النصاب فيها وعند المقارنة بالرجل يزداد النصاب ويضاف القضاء بشهادة الكل على أن كل امرأتين كرجل هذا وما ذكر فى المحيط أنه لو رجع الرجل وثمان نسوة فعلى الرجل نصف الحق ولا شئ عليهن لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل واحد فحمل على قولهما كما أن ما ذكره الاسيبجاني من انه لو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجع رجل وامرأة كان النصف عليهما الاثلاثا فحمل على قوله وعليه كلام المقدسي والفتح والمنبع فظهر ان صاحب المحيط لم يسه وان ظن سهوه صاحب التبيين وتبعه بعض المتأخرين على أنه يمكن أن يكون كلام صاحب المحيط على الاتفاق بناء على أن طرف النساء نصف النصاب وان كثرن ولا يظهر قيام كل امرأتين مقام رجل مالم ترجع واحدة اثنتين أو كلهن فإدام شطر النصاب باقيا من طرفهن لم يضمن الرواجع منهن فتدبراه (قوله فان رجعا) أى رجع الكل من الرجال والنساء غلب الذكرا لشرفه فلذا أعاد الضمير مذكرا (قوله فالغرم بالاسداس) السدس على الرجل وخمسة الاسداس على النسوة لان كل امرأتين تقوم مقام رجل واحد فكأنه قد شهدت رجال فيضمن الرجل السدس وكل امرأتين السدس وهذا عند الامام (قوله وقال عليهن النصف) لان النساء وان كثرن فى الشهادة لا يقمن الا مقام رجل واحد وكان الثابت بشهادته نصف المال وشهادتهن النصف الآخر ولهذا لا تقبل شهادتهن الا بانضمام الرجل ولا فى حنفية ان كل امرأتين قامت مقام رجل قال صلى الله تعالى عليه وسلم فى نقصان عقلهن عدلت شهادة كل ثنتين منهن بشهادة رجل روى البخارى من حديث أبى سعيد الخدرى رضى الله تعالى عنه أنه صلى الله تعالى عليه وسلم قال يا معشر النساء تصدقن وأكثرن من الاستغفار فاني رأيتكن أ كثر أهل النار فقالت امرأة منهن يا رسول الله مالنا أ كثر أهل النار قال تكثرن اللعن وتكفرن العشير ما رأيت من ناقصات عقل ودين أغاب لذي لب منكن قالت يا رسول الله وما نقصان العقل والدين فقال أما نقصان العقل فشهادة امرأتين تعدل شهادة رجل ٣ وتمكت الليالى لاتصلى وتفطر فى رمضان فصار كالمو شهد بذلك ستة رجال ثم رجعا (قوله كالمو رجعا فقط) أى ضمن النصف اجاءا لانهن وان كثرن بمنزلة رجل واحد كما تقدم أما عندهما فظاهر لان الثابت بشهادتهن نصف المال كما ذكرنا وكذا عندنا اذ بقى من يبقى به نصف المال فصار كالمو شهد به ستة رجال ثم رجع خمسة (قوله ولا يضمن راجع فى النكاح الخ) هذه المسئلة على ستة أوجه لانهما إما أن يشهدا بمهر المثل أو باز يدأو بانقص وعلى كل فالمدعى إما هو أو هو ولا ضمان الا فى صورة ما اذا شهدا عليه باز يدأو وقال المصنف بعد قوله ضمناها للزوج كفى المنع لا فاد جميع الصور خمسة منطوقا واحدة مفهوما ولا غنى عما نقله الشارح عن العزيمة وكان عليه أيضا أن يقول وان بأقل ويحذف ولو شهدا بأصل النكاح لايهامه ان الشهادة فى الاولى ليست على أصله وعلى كل فقول الشارح أو أقل تكرار كما لا يخفى قال الحلبي فلو قال المتن ويضمن الزيادة بالرجوع من شهد على الزوج بالنكاح بأكثر من مهر المثل لاستوفى الستة واحدة منطوقا وخمسة مفهوما ثم ظهر لى ان المصنف أظهر ما خفى وأخفى ما ظهر من هذه الصورة فذكر عدم الضمان فى الشهادة بمهر المثل ويلزم منه عدمه فى الشهادة بالأقل وصرح بضمن الزيادة وهذا كله لوهى المدعية كما نبه عليه الشارح وأشار به الى ان ما بعده فيما لو كان هو المدعى فذكر المصنف بعده انه لا ضمان لو شهدا بأقل من مهر المثل وسكت عما لو شهدا بمهر المثل أو أكثر للعلم به لا ضمان بالاولى لان الكلام فيما اذا كان هو المدعى ولم يصرح به الشارح كما صرح بالأقل فى الاول اعتمادا على ظهور المراد فتنبه ذكره سيدى الوالدرجه الله تعالى (أقول) فالماصل انه لا ضمان الا فى صورة واحدة وهى ما لو شهدا عليه بالاكثر فيضمنان الزائد على مهر المثل وفى الخمسة الباقية لا ضمان أصلا

(فان رجعا فالصرم
بالاسداس) وقال عليهن
النصف كالمو رجعا
فقط (ولا يضمن راجع
فى النكاح شهده بهر
مثلها) أو أقل

٣ قوله وتمكت الخ
هكذا بالأصل ولا يحزر
هذا الحديث فلعل فيه
سقطا

وهذا موافق لما في التاترخانية حيث قال وفي الزاد وان شهد شاهدان على امرأة بالنكاح بمقدار مهر مثلها ثم رجعا فلا ضمان عليهما وكذا لو شهد باقل من مهر مثلها وان شهدا باكثر من مهر مثلها ثم رجعا ضمننا الزيادة وفي المحيط وان ادعى رجل على امرأة النكاح وأقام على ذلك بينة والمرأة جاحدة فقضى القاضي عليها بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما لا يضمنان للمرأة شيئا سواء كان المسمى مهر المثل أو أكثر أو أقل اه ثم قال واذا ادعى رجل على امرأته أنه تزوجها بمائة درهم وقالت المرأة لا بل تزوجتني بألف درهم ومهر مثلها ألف درهم فشهد شاهدان أنه تزوجها على مائة درهم فقضى ثم رجعا حال قيام النكاح ذكر أنهما يضمنان للمرأة تسعمائة عندهما ولا يضمنان شيئا عند أي يوسف هذا اذا رجعا قبل الطلاق كان رجعا بعده فهذا على وجهين اما أن يرجعا قبل الدخول أو بعده فان كان بعد الدخول بها فالجواب فيه كالجواب حال قيام النكاح فالما اذا كان الطلاق قبل الدخول بها فانهما لا يضمنان للمرأة شيئا عندهم جميعا اه فافاد أن الكلام الاول فيما اذا كان أصل النكاح مجحودا أما اذا كانا مقرين به واختلفا في المهر ثم رجع الشاهدان ففيه هذا التفصيل والحكم فيه ما علمت فتنبه لذلك قال في البحر وأشار في المسئلة بمهر المثل الى أن هذا فيما اذا لم يطلقها بعد الدخول أو طلقها بعده أما اذا طلقها قبل الدخول لا يضمنان لها شيئا بالاتفاق كافي الحقائق وفي النكاح انه لو ادعى بقبض المهر كلاً أو بعضاً وشهدا عليها به ثم رجعا بعد القضاء ضمناء لهما لانهما أتلفا عليها ما لا دون البضع (قوله اذا اتلاف بعوض كلا اتلاف) وهنا أتلفا شيئاً يقابله عوض وهذا التعليل ظاهر فيما اذا كان المدعى الزوج لانهما أتلفا عليها البضع بمال قابله من الزوج وكذا فيما اذا كان المدعى الزوجة لانهما أتلفا المال بالبضع لانه يكون متقوما بالدخول في الملك والحالة هذا حال الدخول في الملك (قوله وان زاد عليه) هذا هو الموافق لما في المنع والكنز بضمير المثني فيوافق قوله بعد ضمناءها وعلى افراد الضمير يكون الضمير راجعاً الى المشهود به (قوله ضمناءها) أي الزيادة للزوج لانهما أتلفاها بلا عوض اذا اصل ان المشهود به ان لم يكن مالا كفود ونكاح لم يضمن وكذا المال بمقابلة عوض بقدره ويضمن ما زاد على العوض وبلا عوض يضمن كله فلو شهدا عليها بنكاح فقضى به ثم رجعا لم يضمنا لها شيئا سواء كان المسمى مثل مهر مثلها أو أكثر أو أقل لانهما وان أتلفا عليها البضع بما لا يعدله لكنه لا يتقوم على المتلف وانما يتقوم على المتملك ضرورة التملك وهذا لان ضمان الاتلاف مقدر بالمثل ولا بمائلة بين البضع والمال فالما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما اظهار الخطره حتى يصان عن الابتدال ولا يملك مجانا الحصول الذلل به وهذا لا يوجد في طرف الازالة ولو كانت هي المدعية فشهدا ورجعا فان كان مهر مثلها كالمسمى أو أكثر لم يضمنا لانهما أوجبا عليه المهر بعوض يعدله أو يزيد عليه وهو البضع لانه عند الدخول في ملك الزوج متقوم وينا ان الاتلاف بعوض يعدله لا يوجب ضمانا فان كان مهر مثلها أقل من الزيادة ضمننا للزوج لما امر مقدسي قال الز يلى فان قيل هذا مستقيم في حقها لانهما أتلفا عليها البضع بعوض متقوم وأما في حق الزوج فغير مستقيم لان البضع غير متقوم وأتلفا عليه المال المتقوم بمقابلة فوجب أن يضمننا له مطلقا فلنا البضع متقوم حال دخوله في الملك والكلام فيه انتهى (قوله لو هي المدعية وهو المنكر) راجع الى الثلاث أي لو ادعت عليه النكاح بمهر مثلها أو أقل أو يزيد وشهد شاهدان بذلك وقضى به القاضي على الزوج ثم رجع الشاهدان لم يضمننا شيئا في الاولين وضمننا الزيادة في الثالثة كما علمت (قوله عزى زاده) أقول ومثله في أكثر المعبرات متوناً وشروحا فالعزول للمتون أولى (قوله ولو شهدا باصل النكاح باقل من مهر مثلها) أي عليها بقرينة المقابلة بما مروا لان أصل النكاح انما ثبت على المرأة للزوج لانها المملوكة له وهو المالك ثم اذا رجعا لم يضمننا ما نقصناه من مهر مثلها تعذر المائلة لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف فلا تضمن بالمتقوم اذا التضمن يستدعى

اذا الاتلاف بعوض كلا
اتلاف (وان زاد عليه
ضمناءها) لو هي المدعية
وهو المنكر عزى زاده
(ولو شهدا باصل
النكاح باقل من مهر
مثلها

الممثلة وانما تضمن وتقوم بالتملك ضرورة ابانة خطر المحل كذا في التبيين بقي مالو كان دعواه بمهر مثلها
أو أكثر وعلم حكمه فانه اذا لم يثبت لها شيء مع شهادتهما بالاقل فبالمساواة والاكثر كان كذلك بالاولى فلا
خلل في عبارة المتن والشرح (قوله على المعتمد) ذكره في الهداية وشروحها خلافا لما في المنظومة النفسية
وشرحها وتبعهما صاحب المجمع حيث ذكروا انهما يضمنان ما نقص عندهما خلافا لابي يوسف قال في
الفتح وما في الهداية وشروحها هو المعروف ولم ينقلوا سواء وهو المذكور في الاصول كالمبسوط وشرح
الطحطاوي والذخيرة وغيرهما وانما نقلوا فيها خلاف الشافعي فلو كان لهم شعور بالخلاف في المذهب لم يعرضوا
عنه بالكلية ولم يشتغلوا بنقل خلاف الشافعي اه قال الرملي وفي المصنف لو أثبتوا نكاحها فأوكسوا لم يضمنوا
ان رجعوا ما بنحوه وصورته ادعى نكاح امرأة على مائة وقالت تزوجني على ألف ومهر مثلها ألف وأقام
شاهدين على مائة وقضى بها ثم رجعا بعد الدخول بها لا يضمنان شيئا لها ولا يضمنان لها تسعمائة على أن
عندهما القول قولها الى تمام مهر مثلها فكان يقضى لها بالف لولا شهادتهما فأن تلفا عليها تسعمائة وعنده
القول قول الزوج فلم يتلفا عليها شيئا ومثله في الحقائق شرح المنظومة قال في التاتارخانية شهدا على امرأة
ان فلانا تزوجها على ألف درهم وقبضت ذلك وهي تنكر ومهر مثلها خمسمائة فقضى القاضي بذلك ثم رجعا
عن شهادتهما ضمنا مهر المثل دون المسمى ولو وقعت الشهادة بالعقد بالالف أو لاقضى القاضي به ثم شهدا
بقبض الف وقضى القاضي به ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا للمرأة المسمى (قوله لتعذر الممثلة بين البضع
والمال) قال في الفتح وذكر واجهه بان البضع متقوم لثبوت تقومه حال الدخول فكذا في غيره لانه في
حال الخروج عين ذلك الذي ثبت تقومه وأجابوا بحاصل توجيه المصنف بان تقومه حال الدخول ليس
الاظهار خطره حيث كان منه النسل المطلوب في الدنيا والآخرة وغير ذلك من النفع كما شرطت الشهادة على
العقد عليه دون سائر العقود لذلك لا لاعتباره متقوما في نفسه كالا عيان المالية لانه لا يرد الملك على رقبته
والمنافع لا تتقوم فلا يضمن لان التضمن يستدعي الممثلة بالنص والممثلة بين الاعيان التي تحرز وتمول
والاعراض التي تتصور ولا تبقى وفرع في النهاية على الاصل المذكور خلافاً هي ما اذا شهدوا بالطلاق الثلاث
ثم رجعوا بعد القضاء بالفرقة لم يضمنوا عندنا وكذا اذا قتل رجل امرأة قتل لا يضمن القاتل لزوجها شيئا
وكذا اذا ارتدت المرأة لا شيء عليها لزوجها وعندها عليها وعلى القاتل للزوج مهر المثل وأورد على قولنا
نقضا أنهم أوجبوا الضمان باتلاف منافع البضع حقيقة فيما اذا أكره مجنون امرأة فزنى بها يجب في ماله مهر
المثل فكذا في الاتلاف الحكمي وأجاب نقلا من الذخيرة بانه في الاتلاف الحقيقي بالشرع على خلاف
القياس والحكمي دونه فلا يكون الوارد فيه واردا في الحكمي ونظيره ما في شرح الطحاوي لو ادعى انه
استأجر الدار من هذا شهر ابعشرة وأجرة مثلها مائة والمؤجر ينكر فشهدا بذلك ثم رجعا لا ضمان عليهما
لانه أتلّف المنفعة ومثلّف المنفعة لا ضمان عليه اه (قوله ثم رجعا) أي بعد القضاء ضمنا لهما لانهما أتلّفا
عليهما مالا وهو المهر قليلا كان أو كثيرا دون البضع منح (قوله وضمنا في البيع والشراء ما نقص عن قيمة
المبيع) أما لو شهدا بمثل القيمة أو أكثر فلا ضمان لانه اتلاف بعوض وان شهدا به باقل من قيمته ضمنا
النقصان لانه بغير عوض أطلقه فشمّل ما اذا شهدا به باتا أو بخيار شرط للبائع ومضت المدة لا سناد الحكم
عند سقوطه الى السبب السابق وهو البيع بدليل استحقاق المشتري الزوائد وأما اذا ارد البائع البيع فلا
اتلاف أو أجازة اختيارا بقول أو فعل فللرضا به قيد الشهادة بالبيع أي فقط لانهما لو شهدا به مع قبض
التمن فان شهدا بهما متفرقين ثم رجعا عن شهادتهما فانهما يضمنان الثمن لان الثمن تقرر في ذمة المشتري
بالقضاء ثم أتلّفا عليه بشهادتهما بالقبض فيضمنانه وان كان الثمن أقل من قيمة المبيع يضمنان الزيادة أيضا
مع ذلك لانهما أتلّفا عليه هذا المتدار بشهادتهما الاولى فان قلت حيث ضمنا الزيادة أيضا الفرق بين

فلا ضمان (على المعتمد
لتعذر الممثلة بين البضع
والمال) بخلاف مالو
شهدا عليها بقبض المهر
أو بعضه ثم رجعا
ضمنا لهما لا تلافهما
المهر (وضمنا في البيع
والشراء ما نقص عن
قيمة المبيع)

هذه وبين الثانية فانه يؤل الى تضمين القيمة قلت يظهر فيما اذا كان الثمن أكثر من القيمة فيضمنه هنا وفي الثانية لا يضمن الا بالقيمة تأمل وان شهدا عليه بالبيع وقبض الثمن جلة واحدة وجبت القيمة عليهما لان القاضى يقضى بالبيع لا بوجوب الثمن لان القضاء بالثمن يقارنه بما يوجب سقوطه أى الثمن وهو القضاء بالقبض والقضاء بالشئ اذا اقترن به ما يوجب بطلانه لا يقضى به كما لو شهدا بالبيع والاقالة معا فلا ضمان كما يأتى توضيحه قريبا (قوله لو الشهادة على البائع) بان ادعى المشتري بان يقول اشتريت هذا العبد من هذا الرجل بالف وهو يساوى ألفين فانكر المدعى عليه فشهد شاهدان ثم رجعا بضمان للبائع ألفا لانهما ألتفاه عليه درر (قوله أو زاد لو الشهادة على المشتري) بان يقول البائع ان المشتري اشترى منى هذا العبد بالفين وعليه الثمن وأنكر المشتري فشهد شاهدان انه اشترى العبد بالفين وهو يساوى ألفا ثم رجعا بضمان للمشتري ألفا لانهما ألتفاه عليه درر وباقي تفصيل هاتين المسئلتين فى المسوط والكافى ولا حاجة لايراد هذه المسئلة وان لم تدخل فى الاول لانها داخله فى مسئلة الدين لما أن مقصود البائع من دعوى البيع توطينته الى دعوى الثمن وهو الدين وهو مطلق به لانفس المبيع بخلاف ما اذا كانت الدعوى من جانب المشتري فان مطلق به عين المبيع أصالة دون الثمن فتكون شهادتهما متعلقة بالبيع قصد الا بالدين فظهر أن تدقيق صدر الشريعة وان تبعه المصنف وصاحب الدرر دقيق لمن لم يتأمل نص عليه صاحب المفاتيح وقدمناه قريبا فلا تغفل قال فى البحر وشمل قوله أو زاد ما اذا كان لشهود عليه المشتري ولا ضمان لو شهدا بشرائه بمثل القيمة أو أقل وان كان باكثر ضمنا ما اراد عليها ولو كان بخيار له وجاز المبيع بمضى المدة وأما اذا فسخه وأجازة اختيارا فلا كفاى البدائع وفى خزائن المفتين وان شهدا على البائع بالبيع بالفين الى سنة وقيمته ألف فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا وان شاء أخذ المشتري بالثمن اى سنة وأياما اختار برى الآخر وان اختار الشهود رجعا بالثمن على المشتري ويتصدقون بالفضل فان رد المشتري المبيع بعيب بالرضا أو تقايلا رجع على البائع بالثمن ولا شئ على الشهود وان رد بقضاء فليصمان على الشهود بحاله وان أديا رجعا بما أديا انتهى وفى منية المفتين شهدا بالبيع بخمسائة وقضى القاضى ثم شهدا أن البائع أخرا الثمن ثم رجعا عن الشهادتين جميعا ضمنا الثمن خمسمائة عند الامام كما لو شهدا باجل دين ثم رجعا ضمنا انتهى (قوله للانلاف بلاعوض) علة للمسئلتين (قوله ولو شهدا بالبيع وبنقد الثمن) قدمنا قريبا الكلام على الشهادة على البيع مع قبض متفرقا أو جلة فلا تنسبه ولا يظهر تفاوت بين المسئلتين فى الحكم بالضمان لانه فيهما يضمن القيمة لانه فى الاولى ان كان الثمن مثل القيمة فيها وان كان أقل منها يضمنان الزيادة أيضا وقد يقال ان الفرق ظاهر فيما اذا كان الثمن أكثر من القيمة فى الصورة الاولى فانهما يضمنانه فلما قولنا لانه فيهما يضمن القيمة تأمل (قوله ضمنا القيمة) لان المقضى به البيع دون الثمن لانه لا يمكن القضاء بالحاب الثمن لا فترانه بما يوجب سقوطه وهو القضاء بالايفاء ولذا قلنا لو شهدا أنه باع من هذا عبده وأقاله بشهادة واحدة لا يقضى بالبيع لمقارنته بما يوجب انفساخه وهو القضاء بالاقالة فتح (قوله ولو فى شهادتين) أى شهدا بالبيع وبنقد الثمن ثم طلب البائع الثمن ثم شهدا عليه بانه قبض الثمن ثم رجعا بضمان الثمن صرفا للرجوع الى الاخير كما ظهر لى سائحانى (قوله ضمن الثمن) لان القضاء بالثمن لا يقارنه ما يسقطه لانهما لم يشهدا بالايفاء بل شهدا به بعد ذلك واذا صار الثمن مقضيا به ضمناه برجوعهما فتح وهذا اذا كان بمثل القيمة أو يزيد والمدعى هو المشتري فلو أنقص بضمان ما نقص أيضا لانهما ألتفاه عليه هذا القدر بشهادتهما الاولى فان كان المدعى هو البائع ضمنا الزيادة كما يفهم من الرمز والتبيين (قوله عيني) عبارته وان شهدا بنقد الثمن مع شهادتهما بالبيع ينظر فان شهدا بالبيع بالف مثلا فقضى به القاضى ثم شهدا عليه بعد القضاء بقبض الثمن

لو الشهادة على البائع
(أو زاد) لو الشهادة
على المشتري للانلاف
بلا عوض ولو
شهدا بالبيع وبنقد
الثمن فلو فى شهادة
واحدة ضمنا القيمة
ولو فى شهادتين ضمنا
الثمن عيني (ولو شهدا
على البائع بالبيع بالفين
الى سنة وقيمته ألف

ففضى به ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا للثمن وان كان أقل من قيمة المبيع يضمنان الزيادة أيضا مع ذلك وان شهدا عليه بالمبيع وقبض الثمن جلة واحدة ففضى به ثم رجعا عن شهادتهما يجب عليهما القيمة فقط اهـ (قوله فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا) وهى ألف ويرجعون بالفين على المشتري ويتصدقون بالفضل ط (قوله وان شاء أخذ المشتري) أى بالفين (قوله برئ الآخر) أى من مؤاخذته فقط والا فالشهود يرجعون على المشتري بالثمن اذا ضمنوا القيمة حالا (قوله وتماه في خزنة المفتين) عبارتها كما في المنع فان اختار الشهود رجعا بالثمن على المشتري ويتصدقون بالفضل فان رد المشتري المبيع بعيب بالرضا وتقايلا رجع على البائع بالثمن ولا شيء على الشهود وان رد بقبض فاضمان على الشهود بحاله وان أديا رجعا بما أديا اهـ أى ان كان بعدمضى الاجل ودفع الثمن ويسقط عنه الثمن ان كان قبل ذلك ولا شيء على الشهود ولو وصول المال الى مالكة مع أنه في هذه الصورة بيع جديد في حق ثالث والشهود ثالث فهما أجنيان عن هذه المقابلة وانما شهادتهما في أصل البيع وان رد بقبض فالضمان على الشهود لانه حينئذ فسخ في حق الكل ولكن ينظر ما الذى يضمنا به بعد أن وصل المبيع الى المشهود عليه (قوله وفي الطلاق قبل وطء وخلوة) أى ان شهدا على رجل أنه طلق امرأته قبل الوطء والخلوة (قوله ضمنا نصف المال المسمى أو المتعة ان لم يسم) لانهما قد يفترقان قبل الدخول بنحو مطاوعتها لابن الزوج أو ارتدادها وذلك بمنزلة الفسخ فيوجب سقوط المهر أصلا فقرر اعليه ما كان على شرف السقوط ولان الفرقة قبل الدخول في معنى الفسخ فتوجب سقوط جميع المهر كما صر في النكاح ثم يجب نصف المهر ابتداء بطريق المتعة فكان واجبا بشهادتهما كذا في الهداية قال في البحر والتعليل الاول للمتقدمين والثاني للمتأخرين وقالوا لانهم التأكيد بشهادتهم بل وجب متنا كذا بالعقد ولم يبق بعده الا الوطء الذى بمنزلة القبض وهذا العقد لا يتعلق تمامه بالقبض ولئن سلمنا التأكيد فلان سلم أن التأكيد الواجب سبب للضمان فان الشهود لو شهدوا على الواهب باخذ العوض حتى فضى القاضى باطل حق الرجوع ثم رجعا وقد هلك الهبة لم يضمنا الواهب شيئا كذا في الاسرار فلما كان قول المتأخرين أقرب الى التحقيق اختاره نغرا الاسلام كذا في التقرير شرح أصول نغرا الاسلام وفي العتائية لو أقر الزوج بالطلاق بعد التضمن أو السيد بالاعتاق رد الضمان عليهم وفي المحيط شهد رجلان وامرأتان بالطلاق قبل الدخول ثم رجع رجل وامرأة فعليهما ثمن المهر أثلاثا ثلثاه على الرجل وثلثه على المرأة ولو شهد رجلان بالطلاق ورجلان بالدخول ثم رجع شاهد الطلاق لاضمان عليهما لانهما أوجبا نصف المهر وقد بقي من ثبت بشهادته جميع المهر وهو شاهد الدخول وان رجع شاهد الدخول لا غير يجب عليهما نصف المهر لانه ثبت بشهادة شهود الطلاق نصف المهر وتلف بشهادة شاهد الدخول نصف المهر وان رجع من كل طائفة واحد لا يجب على شاهد الطلاق شيء ويجب على شاهد الدخول الربع اهـ وانما قيد بالمتعة فيما اذا لم يسم لانها الواجبة وقد تلفها وفي المحيط تزوجها بلامهر وطلقها قبل الدخول فشهدا أنه صالحهما من المتعة على عبد وقبضته وهى تنكر ثم رجعا لا يضمنان العبد بل المتعة وان كان مهر مثلها عشرة ضمنا لها خمسة دراهم لان القاضى لم يقض لها بالعبد لكونه مقبوضا فقد تلفا بشهادتهما على المرأة امتعة لا العبد بخلاف ما لو شهدا أنه صالحها عنها بعبد وقضى لها به ثم شهدا بقبضه ثم رجعا ضمنا قيمة العبد لوقوع القضاء بالعبد اهـ وأطلق في ضمناها فشملى ما بعد موت الزوج لما في المحيط شهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعا بعد موت الزوج ضمنا للورثة نصف المهر لانهم قائمون مقام المورث ولا ميراث للمرأة ادعت الطلاق أو لا أقرت الورثة أنه طلقها أو لا وهذا قول أبى حنيفة وقال آثر ولا يضمن الشاهد ان ميراثها بناء على أن قضاء القاضى

فان شاء ضمن الشهود
قيمه حالا وان شاء
أخذ المشتري الى سنة
وأيا ما اختار برئ
الآخر) وتماه في خزنة
المفتين وفي الطلاق
قبل وطء وخلوة ضمنا
نصف المال المسمى
(أو المتعة) ان لم يسم
(ولو شهدا أنه طلقها
ثلاثا وآخران أنه طلقها

بالبطلان بشهادة الزور ينفذ ظاهراً وباطناً عند خلافهما ولو شهد بذلك بعد موت الزوج وادعى ذلك الورثة ففضى لها بنصف المهر ثم رجعا ضمناً للمرأة نصف المهر والميراث اهـ (قوله قبل الدخول) قيد في الشهادتين ح (قوله لا غير) لانه لم يقض بشهادة شهود الواحدة لانه لا يفيد لان حكم الواحدة حرمه خفيفة وحرمه الثلاث حرمه غليظة (قوله للحرمة الغليظة) أى للقضاء بها (قوله ولو بعد طء أو خلوة فلا ضمان) أى على أحد لتأكيده المهر بالدخول فلم يقرر عليه ما كان على شرف السقوط ح ولانه لا تقوم للبضع حالة الخروج ذكره الكمال ونقل عن التحفة أنهما يضمنان ما زاد على مهر المثل لان الاتلاف بقدر مهر المثل اتلاف بعوض وهو منافع البضع التي استوفاهما اهـ قال في البحر ومما يناسب هذا النوع مسئلتان الشهادة بالخلع والنفقة أما الاولى ففي المحيط شهدا على امرأة أنها اختلعت من زوجها قبل الدخول أو بعده على أنها أبرأته من المهر وهي تجحد ثم رجعا ضمناً لها نصف المهر في الصورة الاولى لانهما أوجبا عليها ذلك بغير عوض ولو كان دخل بها يضمنان كل المهر اهـ وأما النفقة ففي المحيط فرض القاضي لها النفقة أو المتعة ثم شهدا بالاستيفاء وقضى ثم رجعا ضمناً للمرأة وكذلك نفقة الاقارب قيل في نفقة الاقارب سهو لانها لا تصير ديناً بقضاء فإتلفا شيئاً وقيل انها مؤولة وتأويلها أن القاضي قضى له وأمره بالاستدانة عليه حتى يرجع عما استدانه على المقضى عليه بالنفقة وقد استدان وصار ديناً له على المقضى عليه فقد شهدا عليه باستيفاء دين مستحق له على المقضى عليه فضمننا بالرجوع اهـ (قوله ضمن شهود الدخول ثلاثة أرباع المهر وشهود الطلاق ربعه) أى لان شهود الدخول أتلفوا الكل والآخران النصف فتألف النصف يقول شاركني فيه متلف الكل فانقسم فاصاب متلف النصف نصف النصف وهو ربع وأصاب متلف الكل الربع زيادة على ما تفرد بالتلاف وهو النصف فلذا غرم ثلاثة أرباع باع ولو رجع شاهد الطلاق فقط لا ضمان عليهما لان الحجة بإيجاب الكل لم ترجع ولو رجع شاهداً الدخول فقط ضمنا نصف المهر لانه غاية ما يزبد به الدخول على عدمه ولو رجع من كل طائفة واحد لا يجب على شاهد الطلاق شيء لان متلف الكل باق مع رفيقه فكان النصاب باقياً ويضمن شاهد الدخول الراجع الربع لان رفيقه شاهد بالنصف ورفيق الشاهد بالطلاق شاهد بالربع وهما لم يرجعا فكان المتلف الربع فقط فيضمنه سائحاني (قوله اختيار) علله بأن الفريقين اتفقا على النصف فيكون على كل فريق ربعه وانفرد شهود الدخول بالنصف فينفردون بضمانه اهـ فتال (قوله ولو شهدا بعثق) أطلقه فانصرف الى العتق بلا مال فلو شهدا أنه أعتق عبده على خمسمائة وقيمته ألف ففضى ثم رجعا ان شاء ضمن الشاهدين الألف ورجعا على العبد بخمسمائة وولاء العبد للمولى كذا في المحيط وفي البرازية شهدا على رجل باعتاق عبده وأربعة أخوانه زنى وهو محصن فحكم بالعتق والرجم ورجم ثم رجعا فالقيمة على شهود العتق للمولى والدية على شهود الزنا للمولى أيضاً ان لم يكن له وارث آخر والمولى ان كان جاحداً لا يعتق بمنع أخذ الدية لكن زعمه باطل بالحكم وصار كالمعدوم وجوب القيمة بدل المالية وجوب الدية بدل النفس ثم الدية للمقتول حتى تقضى بهاد يونه فلا يلزم بدلان عن مبدل واحد اهـ بحر (قوله لانه ضمان اتلاف) أى اتلاف مالية الملك وهو العبد من غير عوض لانهما بشهادتهما أتلفا ملك صاحب العبد فيجب عليهما الضمان مطلقاً أى سواء كانا مومنين أو معسرين بخلاف من أعتق نصيبه من عبد مشترك فانه لم يتلف الاملك نفسه ولزم منه فساد ملك صاحبه فضمنه الشارع صلة ومواساة له فاخص باليسر (قوله والولاء للمعتق) لان العتق لا يتحول اليهما بالضمان وهو لا يصلح عوضاً لانهما انما ضمناه بعد عتقه واتلاف ماليته وعدم قبوله للتملك والعتق وقع على مالكه في ملكه فكان ولاؤه (قوله فلا يتحول الولاء) أى اليهما بالضمان لان العتق لا يحتمل الفسخ فلا يتحول بالضرورة اذ الولاء ملن اعتق قال في البحر ولو

واحدة قبل الدخول
ثم رجعا فضمنان نصف
المهر على شهود الثلاث
لا غير) للحرمة الغليظة
(ولو بعد طء أو خلوة
فلا ضمان) ولو شهدا
بالبطلان قبل الدخول
وآخران بالدخول ثم
رجعا ضمن شهود
الدخول ثلاثة أرباع
المهر وشهود الطلاق
ربعه اختيار (ولو
شهدا بعثق فرجعا
ضمننا القيمة) لمولاه
(مطلقاً) ولو معسرين
لانه ضمان اتلاف
(والولاء للمعتق) لعدم
تحول العتق اليهما
بالضمان فلا يتحول
الولاء هداية

شهدا أنه أعتق عبده عام أول في رمضان وقضى القاضي بعثته ثم رجعا ضمنا قيمة العبد يوم أعتقه القاضي وحكم حدوده وجزاء جنايته فيما بين رمضان إلى أن أعتقه القاضي حكم الحر لان القاضي أثبت حرية من رمضان بالمينة والثابت بالمينة العادلة كالثابت بالمعينة وفي حق إيجاب الضمان يعتبر حر يوم القضاء لان التلف حصل يوم القضاء لان المنع والحيلولة بين المولى وعبده حصل يوم القضاء ولو شهدا أنه طلق امرأته عام أول في رمضان قبل الدخول وقضى به وألزمه نصف المهر ثم رجعا وضمنا ثم شهدا آخران أنه طلقها عام أول في شوال قبل الدخول بهما لم تقبل ولا يقع الاول لانها صارت مبانة بالطلاق الاول قبل الدخول فلا يتصور تطبيقها بعد ذلك فكانت الشهادة الاخيرة باطلة وبقى الضمان على الفريق الاول بحاله ولو أقر الزوج بذلك برده على الشاهدين ماضنا وكذا اقرار المولى بالعتق قبل هذا عند أي يوسف ومحمد خلافا لابي حنيفة بناء على نفاذ القضاء باطنا فتنفذ القضاء في رمضان باطنا عنده لم يصح اقراره بالطلاق والعتاق في شوال من هذا العام فبقى التلف مضافا الى شهادتهما لا الى اقراره وعندهما لم ينفذ القضاء باطنا ببقى النكاح والرق الى شوال باطنا فصح اقراره في شوال وكان التلف مضافا الى اقراره لا الى الشهادة كذا في المحيط ثم قال ولو شهدا بالتدبير وآخران بالعتق فرجعوا فالضمان على شهود العتق لان القضاء بالتدبير مع العتق لا يفيد لان حكم التدبير بقاء الرق الى وقت الموت ولا يبقى الرق مع العتق البات فلا يقضى بالتدبير فان قضى بشهادة التدبير ثم شهد آخران بالعتق البات فقضى به ثم رجعا وضمنا شهود التدبير مانقصة التدبير وشهود العتق قيمته مدبرا لان القضاء بالتدبير يفيد حكمه لانه ليس حالة القضاء بالتدبير شهادة قائمة بالعتق فامكن القضاء بالتدبير وشاهد العتق ازال المدبر عن ملكه بغير عوض فيضمنان قيمته مدبرا اه وفي العتابة ولو شهدوا اقراره بالعتق أمس وآخر باقراره بالعتق من سنة وقضى به ثم أقام الشاهدان يئنه على اعتاقه من سنين برئاعن الضمان وهذا قولهما لان عندهما الدعوى ليست بشرط اه يعني ثم رجعا بعد القضاء ثم برهنا اه (قوله وفي التدبير ضمنا مانقصة) وهو ما بين قيمته مدبرا وغير مدبر فتح لانه بالتدبير فأت بعض المنافع لانه لا يخرج من ملكه بنحو بيع (قوله وهو ثلث قيمته) قال في البحر وقد منا أن الفتوى ان قيمته مدبرا نصف قيمته لو كان قنا اه فعليه يكون اللازم نصف القيمة لانه الفائت بالتدبير (قوله ولزمهما ببقية قيمته) فان لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسعى في ثلثيه وضمن الشاهدان ثلث القيمة بغير عوض ولم يرجعاه على العبد فان عجز العبد عن الثلثين يرجع به الورثة على الشاهدين ويرجع به الشاهد على العبد عندهما بحر وياتي تمام عبارته في المقولة الآتية (قوله وتماه في البحر) حيث قال فيه في المحيط ولو شهدا أنه دبر عبده فقضى ثم رجعا ضمنا مانقصة التدبير فانه بالتدبير فأت بعض المنافع من حيث التجارة بالاخراج عن ملكه فانتقص ملكه فضمننا نقصانه بتفويتهم وان مات المولى والعبد يخرج من ثلثه عتق وضمن الشاهدان قيمته مدبرا لانهما ازالا الباقي عن ملك الورثة بغير عوض فان لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسعى في ثلثيه وضمن الشاهدان ثلث القيمة بغير عوض ولم يرجعاه على العبد فان عجز العبد عن الثلثين يرجع به الورثة على الشاهدين ويرجع به الشاهد على العبد عندهما اه وبه علم ان ما ذكره الشارح الزيلعي من أن العبد اذا كان معسرا فانهما يضمنان جميع قيمته مدبرا ويرجعان به عليه اذا أيسر سهولاء علمت انه انما يرجعان عليه بالثلثين وهو مصرح به في المبسوط وصرح فيه بانهما يضمنان ثلث قيمته مدبرا وعليه يحمل ما في المحيط وقد منا ان الفتوى ان قيمته مدبرا نصف قيمته لو كان قنا انتهت عبارة البحر (قوله وفي الكتابة يضمنان قيمته) قال في البحر معزيا للمحيط شهدا أنه كاتب عبده على ألف الى سنة فقضى ثم رجعا يضمنان قيمته ولا يعتق حتى يؤدي ما عليه اليهما فاذا أداه عتق والولاء للذي كاتبه فان عجز فرد في الرق كان مولاه

(وفي التدبير ضمنا مانقصة) وهو ثلث قيمته ولو مات المولى عتق من الثلث ولزمهما ببقية قيمته وتماه في البحر (وفي الكتابة يضمنان قيمته) كلها

أن يرد ما أخذه على الشهود اه وبه علم ان ما في فتح القدير من أن الولاء للذين شهدوا عليه بالكتابة سهو والصواب أن يبدل قوله للذين شهدوا عليه بقوله للذي شهدوا عليه اه وانما ضمننا بالكتابة دون التدبير لانهما باحالا بين المولى وبين مالية العبد بشهادتهما فكما غاصبين فيضمنان قيمته بخلاف التدبير فانه لا يحول بل تنقص ماليته فتح (قوله وان شاء) أي المولى اتبع المكاتب ولا يضمن الشهود وكان الاولى تأخير هذه الجملة لثلايفصل بين المعطوف والمعطوف عليه (قوله وتصدق بالفضل) أي ان كان بدل الكتابة أكثر لانه ان كان بدل الكتابة مثل قيمته أو أقل يطيب لهما ما أخذوا من المكاتب وان كان أكثر تصدقا بالفضل ذكره الزيلعي وفي البحر عن المحيط شهدا أنه كاتب عبده على ألف الى سنة وقيمته خمسمائة ثم رجعا بخير المولى بين تضمنين الشاهدين وبين اتباع العبد بالكتابة الى أجله فان اختار المولى ضمان الشاهدين وقبض منهما القيمة لم يعتق المكاتب حتى يؤدي ألفا الى الشاهدين ويتصدقان بالفضل وعند أبي يوسف يطيب له فان تقاضى المولى المكاتب وهو يعلم برجوع الشاهدين أولا يعلم فهو رضاً بالكتابة ولا يضمنان الا اذا كانت المكاتبة أقس من القيمة فله أن يأخذ المكاتبة ويرجع عليهما بفضل القيمة ولم يذكرا شارحون ما اذا شهدا على المكاتب ثم رجعا وفي المحيط ادعى العبد أن مولاه كاتبه على ألف وانه قيمته وقال لمولى كاتبة على ألفين وأقام البيعة وقضى وأداها ثم رجعا وضمنوا ألف درهم للمكاتب فان أنكر المكاتب الكتابة وادعاه المولى على ألفين لم تقبل بيعة عليه ويزال للمكاتب ان شئت فامض عليها أودع اه (قوله والولاء لمولاه) لانه لا يمكن أن يملك كاه بالضمنان لثبوت كتابته (قوله وفي الاستيلاء) أي لو شهدا أنه أقر أن أمته ولدت منه والمولى يسكر ذلك ففرضى به ثم رجعا فان لم يكن معها ولد فرجعا في حياته ضمنا نقصان قيمتها بأن تقوم قنة وأم ولد لوجاز بيعها فيضمنان النقصان فان مات المولى عتقت وضمنا بقيمة المورثة فان كان معها ولد فرجعا في حياته ضمنا بقيمة الولد مع ضمان نقصانها فان مات المولى بعده فان لم يكن مع الولد شريك في الميراث لم يضمن له شيئا ورجعا على الولد بما قبض الاب منهما من تركته ان كانت والا فلا ضمان عليه وان كان معه أخ ضمنا له نصف البقية من قيمتها ورجعا على الولد بما أخذ الاب منهما لا بما قبض الاخ ولا يضمنان للاخ ما أخذ الولد من الميراث فان رجعا بعد وفاة المولى فان لم يكن مع الولد شريك فلا ضمان عليهما والا صنا للاخ نصف البقية من قيمتها ونصف قيمة الولد لا ميراثه ولا يرجعا على الولد هنا وان كانت الشهادة بعد موت المولى بان ترك ولد أو عبدا وأمة وتركة فشهدا ان هذا العبد ولدته هذه الأمة من الميت وصدفهما الولد والأمة لا الابن وقضى ثم رجعا ضمنا بقيمة العبد والأمة ونصف الميراث اه قال الرملي وانما رجعا على الولد بما قبض الاب منهما الخ لا اعتراف الولد باشتغال التركة بما أخذ والده منهما لانه يزعم انه أخذ ما أخذ منهما ظاهرا فرجعا في التركة فتأمل وقوله وان كانت الشهادة بعد موت المولى الخ يؤخذ من هذه المسئلة اهمها لو شهدا بانه من مستحق هذا الوقف فقضى القاضي به بشهادتهما ثم رجعا لا يضمنان شيئا للمشهود عليهم من الغلة فيما يستقبل بشهادتهما الاهما لم يتلفاها عليهم لعدم وجودها وقتئذ حتى لو كان شيء من الغلة موجودا وقت الشهادة وحكم به يضمنان بالرجوع ما أخذ المشهود له أو استهلك المشهود عليهم غلة السنين الماضية وحكم عليهم له بها فكذلك يضمنانها لانهما ألتفاه على المشهود عليهم بشهادتهما كمسئلة الشهادة بعد موت المولى هنا ولم أر من صرح بذلك وقد سئلت عنه فاستخرجت الجواب من مسئلة البدائع المذكورة فتأمل ذلك الخ (قوله فيضمنان ما بينهما) فيه أنه تقدم في باب الاستيلاء وعتق المبعوض أن قيمة أم الولد ثلث قيمتها قنة فيضمنان ثلث قيمتها (قوله وتماه في العيني) عبارته وان رجعا والمولى ميت ضمنا جميع قيمتها للورثة وان كان معها ولد ضمنا بقيمتها وقيمة الولد كلها وما أخذ الولد بالارث اه وان شهدا أنه أقر أن أمته

وان شاء اتبع المكاتب
(ولا يعتق حتى يؤدي
ما عليه اليهما) وتصدق
بالفضل والولاء لمولاه
ولو عجز عاد لمولاه ورد
قيمته على الشهود
(وفي الاستيلاء
يضمنان نقصان
قيمتها) بان تقوم
قنة وأم ولد لوجاز
بيعها فيضمنان ما
بينهما (فان مات المولى
عتقت وضنا) بقية
(قيمتها) أمة (للورثة)

ولدت منه والمولى ينكر فقضى به ثم رجعا فان لم يكن معها ولد والمولى حي يضمنان له نقصان قيمتها فاذا مات المولى يضمنان للورثة باقى قيمتها وان رجعا والمولى ميت ضمنا جميع قيمتها للورثة وان كان معها ولد والمولى حي ضمنا نقصان قيمتها وقيمة جميع الولد فاذا مات المولى ان لم يكن مع الولد شريك في الميراث لا يضمنان له شيئا ويرجعان على الولد بما قبضه الاب منهما ان كان له تركه والا فلا شيء على الابن وان كان معه شريك فانهما يضمنان لشريكه نصيبه من قيمة الولد من باقى قيمة الام ويرجعان على الولد بما قبضه الاب منهما ان ترك مالا ولا يرجعان بما أخذ منهما شريكه ولا يضمنان لشريكه ما أخذ الابن من الارث ونرجعا بعد وفاة المولى فان شهد بعد وفاته والمسئلة بحالها فقضى به ثم رجعا فان لم يكن معها ولد ضمنا جميع قيمتها للورثة وان كان معها ولد ضمنا قيمتها وقيمة الولد كلها وما أخذ الولد بالارث اهـ ح (قوله وفي القصاص الدية الخ) أى اذا شهد بان فلانا قتل فلانا عمدا فقضى القاضى بالقتل فقتل ثم رجعا كان عليهما الدية لا القصاص لان القتل منها ليس مباشرة ولا تسببا لان السبب ما يقضى اليه غالبا ولا يقضى بالشهادة هنا لان العفو مندوب اليه قال في البحر وشمل ما اذا شهدوا به في النفس أو مادونه وما اذا رجع الولى معهما أو لم يرجع لكن ان رجع معهما خير الولى بين تضمين الولى الدية أو الشاهد ين كالجاء المشهود بقتله حيا وأيهما ضمن لا يرجع على صاحبه عنده وعند هماله الرجوع عليه لانهما عاملان له واتفقوا على رجوعهما عليه في الخطأ أشار بقيد القصاص لانهما لو شهدا بالعفو عن القصاص ثم رجعا لم يضمن في ظاهر الرواية لان القصاص ليس بمال ألا ترى أن ولى القصاص لو مر يضاف عفقا ثم مات من مرضه ذلك لا يعتبر من الثلث ولو كان مالا لا اعتبر منه وعن أبى يوسف يضمنان الدية وصاحب المنبع نقل رجحان ظاهر الرواية ولو شهدا أنه صالحه من دم العمدة على ألف ثم رجعا لم يضمنأ أيهما كان المنكر لاصح وقيل اذا كان القاتل منكرا فالصحيح انهما يضمنان له الألف والصحيح جواب الكتاب وتعامه في المحيط وفيه شهدا أنه صالحه على عشرين ألفا والقاتل يجحد فقضى ثم رجعا ضمنا الفضل على الدية وقيل الصحيح أن يضمن جميع المال قال الطالب صالحك على ألف وقال الخصم لا بل على خمسمائة فالقول للمدعى عليه مع يمينه لانكاره الزيادة فان برهن الطالب وقضى ثم رجعا ضمنا الخمسمائة الواجبة بشهادتهما وفيه دليل على ان الجواب في المسئلة الأولى سهو حيث أجابوا بعدم الضمان • شهدا على العفو عن دم في مال أو جرح عمد في مال ثم رجعا ضمنا الدية وأرض الجراحة في ثلاث سنين أو سنة انتهى • وفي البدائع شهدا بالقتل خطأ ثم رجعا ضمنا الدية في مالهما وكذا لو شهدا بقطع يد خطأ ضمنا نصفها وكذا اذا شهدا بسرقة فقطع ثم رجعا انتهى مع زيادة (قوله في مال الشاهدين) أى لا على عاقلتهما كما قاله في الفتح لان الشهادة بمنزلة الاقرار والعاقلة لا تعقل الاتلاف بالاقرار كما في المنبع وذكري السراجية الدية التي تكون على الشاهدين تكون في مالهما في ثلاث سنين ولا كفارة عليهما ولا بحرمان الميراث بأن كانا ولي المشهود عليه فانهما يرثانه اهـ فظهر أن ما في الفتح من أن الدية تكون على عاقلتهما ضعيف بل خلاف الصواب كما أفاده المولى عبد الحليم (قوله وورثاه) أى ورث الشاهدان المشهود عليه لو كانا ورثين له لما تقدم عن السراجية ولماسياتى في الجنايات من أن القتل بسبب لا يمنع الميراث لعدم قتل المتسبب حقيقة (قوله ولم يقتصا) أى من الشاهدين عندنا وقال الشافعى يقتص منهما لوجود القتل تسببا فاشبه المكره بل أولى لان الولى يعان عن الاستيفاء والمكره يمنع عن القتل ولا يعان عليه لان الشاهد بمنزلة المكره بكسر الراء والولى بمنزلة المكره بفتح الراء (قوله لعدم المباشرة) بل المباشرة اختيارى والى الدم لان القتل مباشرة لم يوجد وكذا تسببا لان السبب ما يقضى اليه غالبا ولا يقضى لان العفو مندوب اليه بخلاف المكره لانه يؤثر حياته ظاهر اولان الفعل الاختيارى مما يقطع النسبة ثم أقل من الشبهة وهى دارثة للقصاص بخلاف المال لانه ثبت مع الشبهات (قوله ولو شهدا بالعفو) بان قالان ولى المقتول عفا عن

وتعامه في العيني (وفي القصاص الدية) في مال الشاهدين وورثاه (ولم يقتصا) لعدم المباشرة ولو شهدا بالعفو لم يضمن

القاتل حكم القاضي بشهادتهما ثم رجعا لم يضمن شيئا قال في الهندية في الباب الحادي عشر في المتفرقات اذا شهد شاهدان على رجل أنه عفا عن دم خطأ أو جراحة خطأ أو عمد افيتها أرش وقضى القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا الدية وأرش تلك الجراحة وتكون الدية عليهما في ثلاث سنين وما بلغ من أرش الجراحة خمسمائة فصاعدا الى ثلث الدية ففي سنة وما زاد الى الثلثين ففي سنة أخرى وما كان أقل من خمسمائة ضمناه حالا وان كانت الدية وجبت حالا ولم يؤخذ منها شيء وشهد شاهدان أنه أبرأه منها وقضى بالبراءة ثم رجعا ضمنا ذلك حالا كذا في الحاوي اهـ (قوله لان القصاص ليس بمال) فاذا لم يكن ما لا يضمن الشهود عندنا كما تقدم (قوله وضمن شهود الفرع برجوعهم) لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلف مضافا اليهم وبني الحكم عليها فكان التلف مضافا اليهم وفي المحيط شهدا على شهادة أربعة وآخرون على شهادة شاهدين وقضى ثم رجعا فعلى شاهدي الاربعة ثلثا الضمان وعلى الآخرين الثلث عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد على الفريقين نصفان وأجمعوا على أنه اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين وشهد أربعة على شهادة شاهدين فقضى القاضي به ثم رجعا ان الضمان على الفريقين نصفان هكذا في المحيط اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على رجل بالف درهم وشهد آخران على شهادة شاهد واحد بذلك الالف بعينه وقضى القاضي بالالف بالشهادتين جميعا ثم رجعا واحدا من الفريقين الاول وواحد من الفريق الثاني كان عليهما ثلاثة أثمان المال الثمان على أحد الاولين والثلث على أحد الآخرين ولو لم يرجع الأسد الاولين كان عليه ربع الحق ولو رجعا الآخران مع أحد الاولين ضمنوا نصف المال يكون نصفه على الراجع من الاولين ونصفه على الآخرين كذا في الذخيرة ولو شهد كل فريق على شهادة شاهدين ورجع واحد من هذا واحد من ذلك ضمنا ثمنين ونصفا وذلك كرجع واحد من الفريقين في المبسوط والنصف وعن السكرخي الربع وعن عيسى بن أبان الثلث والاصح أن المذكور في المبسوط جواب القياس والمذكور في الجامع جواب الاستحسان كذا في محيط السرخسي (قوله لاشهود الاصل الح) قال المصنف في وجهه أنهم أنكروا السبب وهو الاشهاد وذلك لا يبطل القضاء لانه خبر يحتمل الصدق والكذب فصار كرجوع الشاهد بعد القضاء لا ينقض به الشهادة لهذا بخلاف ما اذا أنكروا الاشهاد قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفرعين كما اذا رجعا قبله فتح (قوله أو أشهدناهم وغلطنا) أي فلا ضمان عليهم وهذا قولهما وقال محمد يضمنون لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فصار كأهم حضروا وشهدوا ثم حضروا ورجعوا ولهما أن القضاء لم يقع بشهادتهم بل وقع بشهادة الفروع لان القاضي يقضى بما يباين من الحجّة وهي شهادتهم وهذا الاختلاف مبني على أن الشهادة على الشهادة انا بة ونوكيل عندهما وعنده نحميل وأكثر الشرع صرحوا بان الفروع نقلوا نيابة هنا وفي المسئلة الآتية ومن ذلك رجعا قولهما على قوله لانهم لو كانوا نائبين عنهم في الشهادة لما كان لهم ذلك بعد المنع ثم الخلاف في هذه المسئلة في انكار الاشهاد وعدم الضمان فيه اتفاق لانهم لم يرجعوا وانما أنكروا التحميل كما في الشروح (قوله وكذا الوفا لوارجعا) أي فالحكم كذلك عندهم على الاختلاف بالطريق الاولى اذا غلط يستلزم الرجوع دون العكس كما لا يخفى فقوله غلطنا اتفاق (قوله لعدم اتلافهم) ولان القضاء وقع بشهادة الفروع لان القاضي يقضى بما يباين من الحجّة وهي شهادتهم خلافا لمحمد فانه يقول يضمن الاصول كالأصول وها بانفسهم ثم رجعوا (قوله فلا ضمان) لان ما مضى من القضاء لا ينتقض بقولهم فلا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا عن غيرهم بالرجوع (قوله ولو رجع الكل) أي الاصول والفروع (قوله ضمن الفروع فقط) أي عندهما لان سبب الاتلاف الشهادة القائمة في مجلس القضاء اذا وجد من الفروع وعند محمد المشهود عليه بخير بين ارضاه بين الفروع وتضمن الاصول لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث ان القاضي عاين شهادتهم ووقع بشهادة

لان القصاص ليس بمال
اختيار (وضمن شهود
الفرع برجوعهم)
لاضافة التلف اليهم
(لاشهود الاصل
بقولهم) بعد القضاء (لم
نشهد الفروع على
شهادتنا أو أشهدناهم
وغلطنا) وكذا الوفا لوارجعا
رجعنا عنها لعدم
اتلافهم ولا الفروع
لعدم رجوعهم (ولا
اعتبار بقول الفروع)
بمد الحكم (كذب
الاصول أو غلطوا) فلا
ضمان ولو رجع الكل
ضمن الفروع فقط

الاصول من حيث ان الفروع نائبون عنهم نقلوا شهادتهم بامرهم درر وأشار بقوله لان القضاء الخ الى
 أنه لا تجانس بين شهادتي الفرقتين فيجعل كل منهما كالفرق المنفرد من ذلك لم يجمع بينهما في
 التضمن وأي ضمن لم يرجع على الآخر كافي الشروح واعترض عليه بان الفروع مضطرون بالاداء
 بعد التحمل يأمون بالامتناع ولا علم لهم بحال الاصول فكان ينبغي أن لا يضمنوا الا اذا علموا أنهم غير
 محقين وشهدوا ثم رجعوا وأيضا أنهم لو اعترفوا بعدم التحميل ورجعوا بناء على ذلك ينبغي أن
 يضمنوا وان قالوا رجعتا تبعا للاصول لانهم رجعوا عما حملوا ونحن تبعنهم ينبغي أن لا يضمنوا
 (أقول) الجواب عن الاول أن الحكم أضيف الى شهادة الفروع وظاهر حالهم أنهم محقون فيها
 لا لازم عليهم أن لا يرجعوا سواء رجع أصولهم أو لم يرجعوا فلما رجعوا توجه الضمان اليهم فلا خفاء
 فيه وعن الثاني بان التعارض وقع بين خبري الاصول وقد قوى خبرهم الاول بانصال القضاء اليه
 بواسطة أداء الفروع اياه على طريق الشهادة فظاهر حالهم أن لا يتبعوا خبرهم الثاني مع أنه خلاف
 الظاهر وأنه ضعيف تدبر (قوله وضمن المزكون) أي للرجوع عن التزكية عنده وقال لا يضمنون
 لانهم أنشأوا على الشهود فصاروا كشهود الاحصان له أن التزكية اعمال للشهادة اذ القاضي لا يعمل بها
 الا بالتزكية فصار في معنى علة العلة بخلاف شهود الاحصان لانهم شرط محض والخلاف فيما اذا تعمدوا
 أو علموا أنهم عبيد وذكورهم كما قيده المصنف وقيل الاختلاف فيما اذا أخبر بحرية الشاهد وعد الله
 أما اذا قال هو عدل فبان عبدا لا ضمان اجماعا لان العبد قد يكون عدلا كافي البحر وغيره (أقول)
 ٢ وعلة العلة كافي الدرر كالمسمى فانه سبب لمضى السهم في الهواء وهو سبب الوصول الى المرمى اليه وهو
 سبب الجرح وهو سبب ترادف الالم وهو سبب الموت ثم اضيف الموت الى الرمي الذي هو العلة الاولى
 (قوله ولو الدية) أي والحق لو زكوا شهود الزنا فرجم فاذا الشهود عبيد أو مجوس فالدية على المزكين
 عنده لما في السراجية ان المشهود به لو كان زنا فاذا الشهود عبيد أو كفرة فالدية على المزكين لو قالوا
 علمنا أنهم عبيد ومع ذلك زكيناهم بخلاف ما لو زعموا أنهم أحرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود ولا حد
 على الشهود لانهم قد فوا حيا وقد مات ولا يورث عنه وقال الدية على بيت المال اه (قوله مع علمهم
 بكونهم عبيدا) أما اذا ثبتوا عليها وزعموا أنهم أحرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود (قوله أمام
 الخطأ) بان قال أخطأت في التزكية (قوله وضمن شهود التعليق) يعني لو شهدا بتعليق العتق
 أو الطلاق قبل الدخول بشرط وآخران بوجود الشرط أي دخول الدار مثلا فقضى القاضي ورجع
 الفرقتان بعد الحكم فالضمان على شهود اليمين لا شهود الشرط فيضمنان قيمة العبد ونصف المهر لان
 اليمين هي العلة فاضيف الحكم الى من شهد بها والشرط وان منع فاذا وقع أضيف التلف الى العلة لا شهود
 وجود الشرط لان شهود التعليق أثبتوا العلة الموجبة للحكم وشهود وجود الشرط أثبتوا شرطه
 والشرط لا يعارض العلة في اضافة الحكم لان اضافة الحكم الى العلة حقيقة و اضافته الى الشرط مجاز كما
 السمي وفي المنية شهدا انه أمر امرأته أن تطلق نفسها وآخران أنها طلقت قبل الدخول فرجعوا يضمن
 شهود الطلاق لانبائهما السبب والتفويض شرط كونه سببا وعلى هذا اذا شهدا انه جعل عتق عبده
 بيد فلان وآخران أنه اعتقه ثم رجعوا ولو شهدوا أنه أمره بالتعليق وآخران أن المأمور رعلق وآخران
 اعتقه ثم رجعوا ولو شهدوا أنه أمره بالتعليق وآخران أن المأمور رعلق وآخران على وجود الشرط
 ثم رجعوا فالضمان على شهود التعليق (قوله لو قبل الدخول) أما بعد الدخول اذ رجعوا لا يلزمهم
 شيء لانه استوفى منافع البضع والانلاف بموضع كالاتلاف كما قدمنا (قوله لا شهود الاحصان) صورته
 أن يشهدا ربعة على الزنا ويشهدا آخران على أنه محصن ثم رجعوا فالضمان على شهود الزنا لانه علة

(وضمن المزكون
 ولو الدية) بالرجوع عن
 التزكية (مع علمهم
 بكونهم عبيدا) خلافا
 لهما (أمام الخطأ فلا)
 اجماعا بجر (وضمن
 شهود التعليق) قيمة
 القن ونصف المهر لو
 قبل الدخول (لا شهود
 الاحصان)

٢ مطلب
 في علة العلة

وهي المؤثرة في الحكم وأفرده بالذکر مع أنه داخل في الشرط على مانص عليه بقوله لانه شرط لمكان الاختلاف فيه انه شرط أو علامة ثم الشرط هو ما يتعلق الوجود عليه دون الوجوب والعلامة هي ما يعرف الوجود به من غير تعلق وجوب ولا وجود به ونص غير الاسلام وأبو زيد وشمس الأئمة على أن الاحصان علامة لا شرط وأثبتوا مدعاهم بوجهين وذهب المتقدمون من أصحابنا وعامة المتأخرين أنه شرط لا علامة بدليل أن وجوب الحد يتوقف عليه بلا عقلية تأثيره في الحكم ولا إفضاء اليه وهذا شأن الشرط واختاره المحقق ابن الهمام في تحريره ونصره وأجاب عن الوجهين بما لا مزيد عليه هذا ثم كونه شرطاً محضاً إنما هو بالنسبة الى التزكية لمقابلته بهاندر (قوله لانه شرط) والشرط يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم فلا يلزم من كونه محضاً أنه يرجم وإنما يرجم بفعله الزنا بشرط أن يكون محضاً فكان المتسبب في رجحه هم شهود الزنا فيلزمهم الضمان برجوعهم وحتى (قوله بخلاف التزكية) أي إذا رجع الشهود عنها فهم يضمنون (قوله لانها) أي التزكية علة إذا علة الباعث على الشيء المؤثر في وجوده فكان تزكيتهم ملجئة للقاضي على الحكم فيضمنون بالرجوع كما تقدم لكن الأولى أن يقول علة العلة لان العلة الشهادة عند القاضي والتزكية أعمال لها لان القاضي لا يعمل بها فصار في معنى علة العلة الا أن يقال انه عند وجود العلة لا يضاف الحكم الا اليها والحاصل انه إذا اجتمع شهود تزكية مع شهود الزنا ورجعوا جميعاً فالضمان على شهود التزكية لان الحكم يضاف اليها فكأن علة فيه وإذا اجتمع شهود الزنا مع شهود الاحصان فرجعوا فالضمان على شهود الزنا لا الاحصان لان علة الحكم الشهادة والاحصان شرط كما ذكره الأكثر لتوقف وجوب الحد عليه (قوله والشرط) عطف على الاحصان وظاهره أن المصنف مال الى قول من قال ان الاحصان علامة لا شرط على خلاف ما فسر الشارح بانه شرط على ما اختاره صاحب البحر تبعاً للأكثر واختار البزدوي أن الشرط ما ليس بعلة فشمل السبب فلا ضمان على شهود التفويض بل على شهود الايقاع وعلى كل فقد انفقوا على عدم تضمين شهود الاحصان كالشرط فلو شهد شهود بالزنا وآخرون أن الراي محض فرجم أو شهدا بتعلق عتق وطلاق وآخرون بوقوع الشرط ثم رجعوا فضايمان الدية وقيمة القن ونصف المهر ليس الا على شهود الزنا والتعلق اذ شهادتهم على العلة وهذا بالانفاق أمالورجع شهود الشرط وحدهم ففيه الاختلاف ولذا قل ولو وحدهم على الصحيح قال في الكافي ولو رجع شهود الشرط وحدهم يضمنون عند البعض لان الشرط اذا سلم عن معارضة العلة صلح علة لان العلة لم تجعل عللاً بذواتها فاستقام أن يخلفها الشرط والصحيح أن شهود الشرط لا يضمنون بحال نص عليه في الزيادات والى هذا ما لشمس الأئمة السرخسي والى الأول غير الاسلام البزدوي ثم نبلاية (قوله قال) أي العيني وضمن شهود الايقاع أي لو قامت بينة انه فوض اليها الطلاق وأخرى أنها أوقعت ثم رجعتا كان الضمان على بينة الايقاع فقط لانه العلة (قوله لا التفويض) أي تفويض الطلاق الى المرأة أو تفويض العتق الى العبد وشهدا آخرون انها طلقت وأن العبد عتق الح شئ (قوله لانه) أي الايقاع علة قال في البحر وأراد من الشرط ما ليس بعلة فشمل السبب فلا ضمان على شهود التفويض والضمان على شهود الايقاع كما قدمناه واستشهد الحسامي على عدم تضمين شهود الشرط بما لو قال لعبد ان ضربك فلان فانت وفضر به فلان يعتق العبد ولا يضمن الصارب لانه عتق يمين مولاه لا بالضرب فكذلك هذا اه والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿ كتاب الوكالة ﴾

هي بفتح الواو وكسر هاء اسم للتوكيل والكلام فيها في مواضع * الاول في معناها لغة قال في

لانه شرط بخلاف
التزكية لانها علة
(والشرط) ولو وحدهم
على الصحيح عيني
قال وضمن شاهدا
الايقاع لا التفويض
لانه علة والتفويض
سبب انتهى
﴿ كتاب الوكالة ﴾

قوله والشرط الخ هذا
سهو وتعرفه أنه
ما يلزم من عدمه العلم
ولا يلزم من وجوده
وجود ولا عدم لذاته اه

المصباح وكلت الأمر إليه وكلا من باب وعدو وكولا فوضته إليه واكتفت به والوكيل فعيل بمعنى مفعول لانه موكول إليه ويكون بمعنى فاعل اذا كان بمعنى الحافظ ومنه حسبنا الله ونعم الوكيل والجمع وكلاء ووكنته توكيلا فتوكل قبل الوكالة وتوكل على الله اعتمد عليه والحاصل أنها في اللغة بمعنى التوكيل وهو تفويض الأمر الى الغير * الثاني في معناها اصطلاحا فهي اقامة الانسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم كذا في العناية حتى ان التصرف ان لم يكن معلوما يثبت به أدنى تصرفات الوكيل وهو الحفظ وذكر في المبسوط وقد قال علماؤنا فيمن قال لآخر وكنك بمالي انه يملك بهذا اللفظ الحفظ فقط كذا في النهاية * الثالث في ركنها وهو ما دل عليه من الايجاب والقبول ولو حكما كالسكوت كما سنبينه قبيل الرابع وستأتي التفرقة في الحكم بين القبول الصريح وبين السكوت فلو قال وكنك في هذا كان وكيلا بحفظه لانه لا دفي فيحمل عليه وقيدوا بقوله في هذا لانه لو قال وكنك فقال قبلت الوكالة فقال الوكيل طلقت امرأتك ثلاثا أو أعتقت عبدك فلانا أو زوجت بنتك فلانة من فلان أو تصدقت من مالك بكذا على الفقراء فقال الرجل لأرضي بذلك فهذا الكلام متوجه الى الذي تحاور فيه وقليل ما يكون هذا الكلام والتفويض الابداء على سابقة تجري بينهما فان كان كذلك فالامر على ما تعارفوه بما جرت المخاطبة فيه فان فعل شيئا خارجا من ذلك النوع لم ينفذ على الموكل دون انفاذه كذا في خزائن المفتين ولو قال أنت وكيلى في كل شئ كان تفويضا للحفظ والقياس أن لا يكون وكيلا به للجهالة والاستحسان انصرفا الى الحفظ ولو قال أجزت لك بيع عبدى هذا يكون توكيلا بالبيع ولو زاد على قوله أنت وكيلى في كل شئ جازأمرك ملك الحفظ والبيع والشراء ويملك الهبة والصدقة حتى اذا أنفق على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام تخصيصه بالمعاضات ولا يلى العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا اذا قال طلقت امرأتك ووقفت أرضك في الاصح لا يجوز وفي الروضة فوضت أمري اليك قيل هذا باطل وقيل هذا والاوّل سواء في أنه تفويض الحفظ ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك أمر مستغلاتي وكان أجرها من انسان ملك تقاضى الاجرة وقبضها وكذا لو قال اليك أمر ديونى ملك التقاضى ولو قال فوضت اليك أمر ديونى وأمر بماليكى ملك الحفظ والرعى والتعليف والنفقة عليهم ولو قال فوضت اليك أمر امرأتى ملك طلاقها واقتصر على المجلس بخلاف قوله ملكتك حيث لا يقتصر على المجلس كذا في البرازية وفي كافى الحاكم لو وكله بالقيام على داره واجارتها وقبض غلتها والبيع لم يكن له أن يبنى ولا أن يرم منها شيئا وليس وكيلا في خصومتها ولو هدم رجل منها شيئا كان وكيلا في الخصومة لانه اسنهلك شيئا في يديه وكذا لو أجرها من رجل فجحد ذلك الرجل الاجارة كان خصما فيها حتى يثبتها وكذا اذا سكنها وجمد الاجر اه وقال في باب الوكالة في الدين لو وكله بتقاضى كل دين له ثم حدث له دين بعد ذلك فهو وكيل في قبضه ولو وكله بقبض غلة أرضه وثمرتها كان له أن يقبض ذلك كل سنة اه وقال في باب قبض العارية والوديعة ولو وكله بقبض عبد عن رجل فقتل العبد خطأ كان للودع أن يأخذ القيمة من عاقلة القاتل وليس للوكيل أن يقبض القيمة لانها كالتمن ولو كان الوكيل قبض العبد فقتل عنده كان له أن يأخذ القيمة وهو الآن بمنزلة الاول ولوجنى على العبد جنابة قبل أن يقبضه الوكيل فأخذ المستودع أرشها فلا وكيل أن يقبض العبد دون الارش وكذا لو كان المستودع أجرا بآذن مولاه لم يأخذ الوكيل أجرا وكذا مهر الامة اذا وطئت بشبهة ولو وكله بقبض أمة أو شاة فولدت كان للوكيل ان يقبض الولد مع الام ولو كانت ولدت قبل أن يوكاله بقبضها لم يكن له أن يقبض الولد وكذلك ثمرة البستان بمنزلة الولد اه قال في البدائع وأما ركن التوكيل فهو الايجاب والقبول فلا يوجب من الموكل أن يقول وكنك بكذا أو افعل كذا أو أذنت لك أن تفعل كذا ونحوه وزاد في الهندية

لو قال شئت ببيع كذا فكت و باع جاز ولو قال لا أقبل بطل كذا في محيط السرخسي اه اذا قال لغيره ان لم تبع عبدى هذا فامرأتى كذا يصير ذلك الغير وكيل بالبيع كذا في الذخيرة ه رجل قال لغيره سلطتك على كذا فهو بمنزلة قوله وكلتك ه في المحيط البرهاني اذا قال الرجل لغيره احببت ان تبيع عبدى هذا او قال رضىت او قال شئت او قال أردت او قال وافقنى فهذا كله توكيل وأمر بالبيع اه ولو قال لغيره أنت وكيلى بقبض هذا الدين يصير وكيلاً وكذا لو قال أنت جري وكذا لو قال أنت وصي في حياتى ولو قال أنت وصي لا يكون وكيلاً ه والقبول من الوكيل أن يقول بمت و ما يجرى مجراه فما لم يوجد لم يتم ولهذا لو وكل انسانا بقبض دينه فأنى أن يقبض ثم ذهب فقبض لم يبرأ الغريم لانه ارتد بالرد قال في الهندية وقبول الوكيل ليس بشرط لصحة الوكالة استحساناً ولكن اذا رد الوكيل الوكالة ترده كذا ذكر محمد رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة ه ثم الركن فديكون مطلقاً وقد يكون معلقاً بشرط نحو ان قدم زيد فانت وكيلى في بيع هذا العبد وقد يكون مضافاً الى وقت بان يوكله في بيع هذا العبد غداً ويصير وكيلاً في الغد وما بعده لاقبله اه فان قلت فما الفرق بين التوكيل والارسال فان الاذن والأمر توكيل كما علمت قلت الرسول أن يقول له أرسلتك أو كن رسولا عني في كذا وقد جعل منها الزيلعي في باب خيار الرؤية أمرتك بقبضه وصرح في النهاية فيه معزياً الى الفوائد الظهيرية أنه من التوكيل وهو الموافق لما في البدائع اذ لا فرق بين افعل كذا وأمرتك بكذا كذا في البحر لكن قدم في باب خيار الرؤية نقلاً عن الفوائد جعل الأمر من الفاظ الرسالة لا من الفاظ التوكيل وسيأتى في باب الوكالة بالخصومة انه ليس بتوكيل فتدبر ه وفيه أيضاً علم أنه ليس كل أمر يفيد التوكيل فيما أمر به ففي الوالدية دفع له ألفاً وقال اشترى بها أو بيع أو قال اشترى بها أو بيع ولم يقبل لي كان توكيلاً وكذا اشترى هذا ألفاً جارية وأشار الى مال نفسه ولو قال اشترى جارية بألف درهم كانت مستورة وما اشترى الأمور فهو له دون الأمر قال وكذا لو اشترى هذه بألف الا اذا زاد على أن أعطيك لاجل شرائك درهماً لان اشتراط الأجر له يدل على الانابة اه (أقول) وحاصله انه لا بد أن يكون في الأمر ما يدل على أن الأمور يفعل أمراً لا أمر بطريق النيابة عنه قال في نهذيب القلانسي الوكيل من يباشر العقد والرسول من يبلغ المباشرة والسلعة أمانة في أيديهما اه قال في المعراج قيل الفرق بين الرسول والوكيل أن الوكيل لا يضيف العقد الى الموكل والرسول لا يستغنى عن اضافته الى المرسل واليه الاشارة في قوله تعالى يا أيها الرسول بلغ وقوله وما أنت عليهم بوكيل نفي الوكالة وأثبت الرسالة اه قال في الدرر في أوائل البيع الرسول معبر وسفير فكلامه كلام المرسل فالفرق أن الوكيل لا يتوقف على اضافة العقد الى الموكل بل يضيفه لنفسه الا في مواضع كالنكاح والخلع والهبه والرهن ونحوها فان الوكيل فيها كالرسول حتى لو أضاف النكاح لنفسه كان له والرسول لا يستغنى عن اضافته الى المرسل فاذا لم يضيف الرسول العقد الى المرسل لم يقع بل يقع للرسول قال في البحر لو ادعى أنه رسول وقال البائع انه وكيل وطالبه بالثمن فالقول للمشتري والبينة على البائع وجه كون القول للمشتري أنه منكر اضافة العقد لنفسه والبائع يدعى عليه ذلك والقول قول المنكر يمينه اليه الاشارة في الخاتمة في البيوع وشرطه الاضافة الى مرسله أى شرط كون القول للمشتري اضافة عقد الشراء الى مرسله فلو أضافه لنفسه لزمه الثمن الرابع في شرائطها وهي أنواع ما يرجع الى الموكل وما يرجع الى الوكيل وما يرجع الى الموكل به فما يرجع الى الموكل كونه ممن ملك فعل ما وكل به بنفسه وستنكح عليه عند شرح الكتاب وما يرجع الى الوكيل فالعقل فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل والبلوغ والحربة وعدم الردة فيصح توكيل المرتد ولا يتوقف لان المتوقف ملكه

وتوكيل الصبي الذي يعقل والعبد في النكاح والطلاق والخلع والصلح والاستعارة والهبة والبيع والشراء والأجارة وكل ما يعقده الموكل بنفسه ٢ ومما يرجع للوكيل أن يعلم بالتوكيل فلو وكله ولم يعلم فتصرف توقف على اجازة الموكل أو الوكيل بعد علمه وحكي في البرائع فيه اختلاف في الزادات أنه شرط وفي الوكالة أنه ليس بشرط ويثبت العلم إما بالمشاهدة أو الكتاب إليه أو الرسول إليه أو بأخبار رجلين فضولين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه الوكيل والافنده لا وعند همانم وأما ما يرجع إلى الموكل به فإن لا يكون باثبات حد أو استيفائه الاحد السرقة والقذف وعم أبو يوسف الحد والقصاص على الاختلاف وأن لا يكون فيه جهالة متفاحشة كما سيأتي في الخامس في حكمها فنه نبوت ولاية التصرف الذي تناوله التوكيل ومنه التوكيل العام وقد صنف صاحب البحر فيه رسالة سماها المسئلة الخاصة في الوكالة العامة وحاصلها أن الوكيل وكالة عامة يملك كل شيء الا الطلاق والعناق والهبة والصدقة على المفتي به وتماه فيها وسيأتي في هذا الكتاب تمام الكلام على ذلك إن شاء الله تعالى ومنه أن لا يوكل الوكيل الا باذن أو تعميم أو تفويض الا في مستلتي (الاولى) الوكيل بقبض الدين اذا وكل من فيه عياله فلا يصح فينأ المديون بالدفع اليه ولو قبضه وضاع لم يضمن (الثانية) الوكيل بدفع الزكاة اذا وكل غيره ثم وثم قد دفع الآخر جاز ولا يتوقف كما في أضحية الخانية ومنه أنه أمين فيما في يده كالودع فيضمن بما يضمن به المودع ويرأ بما يبرأ به والقول قوله في دفع الضمان عن نفسه فلو دفع له ما لا رد قال اقضه فلان عن ديني فقال قضيته وكذبه صاحب الدين فالقول للوكيل وفي براءته وللدائن في عدم قبضه فلا يسقط دينه ويجب اليمين على أحدهما فيحلف من كذبه الموكل دون من صدقه وعلى هذا لو أمر المودع بدفعها إلى فلان فادعاه وكذبه فلان ولو كان المال مضمونا على رجل كالمغصوب في يد الغاصب أو الدين على الطالب فامر الطالب أو المغصوب منه الرجل أن يدفعه إلى فلان فقال المأمور قد دفعت إليه وقال فلان ما قبضت فالقول قول فلان أنه لم يقبض ولا يصدق الوكيل على الدفع الابينة أو بتصدق الموكل ولا يصدقان على القابض والقول له مع اليمين وللوكيل تحليل الموكل أنه ما يعلم أنه دفع فان نكل سقط الضمان عنه ولو لم يدفع اليه شيء وانما أمره بقضاء دينه من ماله فادعاه وكذبه الطالب والموكل ولا يئنه فالقول قولهما مع اليمين ويحلف الموكل على نفي العلم وان صدقه الموكل دون الطالب رجوع عليه بما ادعاه ويرجع الطالب عليه أيضا بدينه ذكره القدوري * وفي الجامع لارجوع للوكيل على موكله ولو صدقه والاول أشبه كما في البدائع ولو ادعى المودع أنه أمره بدفعها إلى فلان وكذبه صاحبها فالقول له أنه لم يأمره وقد سئل ابن نجيم عن دفع إلى آخر ما لا يدفعه إلى آخر ثم اختلفا في تعيينه فقال الأمر أمرتك بدفعه إلى زيد فقال المأمور إلى عمرو وقد دفعت له فاجاب بان القول للوكيل لانهما اتفقا على أصل الاذن فكان أمينا ولهذا قال الزيلعي في آخر المضاربة لو دفع اليه ما لا ثم اختلفا فقال الدافع مضاربة وقال المدفوع اليه ودبعة فالقول للمدفع اليه لانهما اتفقا على الاذن انتهى لكن رده المقدسي بما لو قال المضارب شرطت البر وقال الآخر شرطت الشعر فان القول لرب المال وبما لو قال أذنت أن تتجر في البر وقال المضارب في الطعام بعد تصرف المضارب القول لرب المال اهـ والحق مع المقدسي لان الوكالة مبناها على التقييد خصوصا وقد اتفقا عليه ولكن اختلفا في تعيينه وهو لا يستفاد الا من جهة الأمر وأما كون الوكيل أمينا فسلم ولكن اذا خالف يصير غاصبا فيضمن وهنا خلاف لان الشرع اعتبر في التعيين من يكون مستفاد امته وفي البرازية برهن عليه أنه دفع اليه عشرة فقال دفعته إلى لادفعه إلى فلان فدفعته يصح الدفع * وفي الانقروى أمر رجلان بزع سنه لوجع وعين سنا والمأمور بزع سنا آخر ثم اختلفا فيه فالقول للأمر فان حلف فالدية في ماله يعني الفالغ لانه عمد وسقط القصاص للشبهة وفي

٢ مطلب

يشترط العلم للوكيل بالتوكيل

العناية اختلفا فالقول قول الموكل في التخصيص يعني لان الاصل في الوكالة الخصوص بخلاف المضاربة
وسياتي متنا * ومن أحكامه أنه لا جبر عليه في فعل ما وكل به الا في رد ودبعة بان قال ادفع هذا الثوب
الى فلان فقبله وغاب الامر بجبر المأمور على دفعه فاما سائر الاشياء فلا يجب عليه التنفيذ كما في المحيط ونماه
في الفوائد الزينية ومنها في البرازية وكله بقبض ودبعت وجعل له الاجر صح وان وكله بقبض دينه وجعل له
أجر الا يصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضي ان وقت جاز اه وكذا الوكيل بالخصومة
كذا في الولوالية ومن أحكامها لا تبطل بالشروط الفاسدة ولا يصح شرط الخيار فيها كما في الخانية * ومن
أحكامها صحة تعليقها واضافتها لقبول التقييد بالزمان والمكان فلو قال بعد غد لم يجز بيعه اليوم وكذا العتاق
والطلاق ولو قال بعه اليوم فباعه غدا فيه روايتان والصحيح أنها لا تبقى بعد اليوم ولو وكله بتقاضي دينه
بالشام ليس له أن يتقاضاه بالكوفة الكل من الخانية * قال في نور العين معز يال الى العيون وكله بقبض
الودبعة اليوم فله قبضه غدا ولو وكله بقبضه غدا لا يملك قبضه اليوم اذ ذكر اليوم للتجمل فكأنه قال أنت
وكيلي به الساعة فاذا ثبت وكالته به الساعة دامت ضرورة ولا يلزم من وكالة الغد وكالة اليوم لا صر بمحاولة دلالة
وكذا لو قال اقبضه الساعة فله قبضه بعد هائم قال معز يال الى قاضي خان وكله بشئ وقال افعله اليوم ففعله غدا
بعضهم قالوا الصحيح أن الوكالة تنتهي بعد اليوم وقال بعضهم تبقى وذكر اليوم للتجمل لا لتوقيت الوكالة
باليوم الا اذا دل الدليل عليه اه وفي الترازية في الفصل الاول من كتاب الوكالة الوكيل الى عشرة أيام
لا تنتهي وكالته بمضى العشرة في الاصح اه * السادس في صفتها وهو عدم الملزم فله أن يعزله متى شاء الا
فيما سنده كره * ومنها أنه أمين فيما في يده كالمبيع فيضمن بما يضمن به المودع ويرأبه والقول قوله في دفع
الضمان عن نفسه ومنها أنه يتحمل الجهاالة البيرة في الوكالة ولا تبطل بالشروط الفاسدة أي شرط كان ولا
يصح شرط الخيار فيها لانه شرع في لازم يحتمل النسخ والوكالة غير لازمة حتى أن من قال أنت وكيل في
طلاق امرأتى عيلى انى بالخيار ثلاثة أيام أو على أنها بالخيار ثلاثة أيام فلو وكالة جائزة والشرط باطل ومنها صحة
اضافتها لقبول التقييد بالزمان والمكان فلو قال بعه غدا لم يجز بيعه اليوم وكذا العتق والطلاق على الصحيح
ولو وكله بتقاضي دينه في الشام ليس له أن يتقاضاه بالكوفة ومنها صحة تعليقها فاذا قال اذا حل مالى فاقبض
أو اذا قدم فلان فتقاض أو اذا أثبت شيئاً فانت وكيل في قبضه أو اذا قدم الحاج فاقبض ديونى صحت الوكالة
(قوله مناسبته) أي للشهادة ان الانسان خلق مدينا بالطبع يحتاج في معاشه الى تعاوض وتعاوض
والشهادات من التعاوض والوكالة منه وقد يكون فيها تعاوض أيضا فصارت كالركب من المفرد فاوثر تأخيرها
ولان في كل واحدة من الشهادة والوكالة اعانة الغير باحياء حقه وكل من الشاهد والوكيل ساع في تحصيل
مراد غيره الموكل والمدعى معتمد عليه كل منهما فتح وعناية قيل في بيان قوله وقد يكون فيها تعاوض كما اذا
كان وكيلاً ببيع وشراء مثلاً قال بعضهم هذا سهولان التعاوض فيما ذكر انما هو في متعلق الوكالة أعنى الموكل
به وهو البيع لا في الوكالة والكلام فيها لا في الاول والا فليكون التعاوض في متعلق الشهادة كما لو شهد
ببيع مثلاً والصواب أن مراده أنه يكون في نفس الوكالة تعاوض كما اذا أخذ الوكيل أجره فانه لا يمتنع اذ
الوكالة عقد جائز لا يجب على الوكيل بخلاف الشهادة اذ هي فرض يجب على الشاهد اقامته فلا يجوز فيها
تعاوض اه قلت الاظهر أن يقال ان الوكالة بيع ونحوه ذكر وان فيه مبادلة حكمية بين الوكيل والموكل
حتى كان له أن يمنع المبيع عن الموكل لا أخذ الثمن اذ انقده من ماله ولا شك ان هذا مفقود في الشهادة قاله
المقدس (قوله التوكيل صحيح) أي نفوذ التصرف الى الغير (قوله بالكتاب والسنة قال تعالى) حكاية
عن أصحاب الكهف (فابعثوا أحداكم بورقكم هذه الى المدينة) وكان البعث مهم بطريق الوكالة وشرع
من قبلنا شرع لنا اذ قصه الله تعالى ورسوله من غير انكار ولم يظهر نسخه والورق هي القصة المصورة

مناسبته أن كلا من
الشاهد والوكيل ساع
في تحصيل مراد غيره
(التوكيل صحيح)
بالكتاب والسنة قال
تعالى فابعثوا أحداكم
بورقكم

(قوله وكل عليه السلام حكيم بن حزام بشراء أضحية) رواه أبو داود بسند فيه مجهول ورواه الترمذي عن حبيب بن أبي ثابت عن حكيم وقال لا نعرفه إلا من هذا الوجه وحبيب لم يسمع عندي من حكيم إلا أن هذا دخل في الإرسال عندنا فيصدق قول المصنف أي صاحب الهداية صح إذا كان حبيب إماماً ثقة فتح (قوله وعليه الإجماع) أي انعقد الإجماع عليه (قوله وهو خاص) كانت وكيل في شراء هذا البيت مثلاً (قوله كانت وكيل في كل شيء) ونحوه ما صنعت من شيء فهو جائز وجائز أمرك في كل شيء (قوله عم الكل) في الفتح عن المحبوبي لو قال أنت وكيل في كل شيء يكون بالحفظ فلوزاد فقال أنت وكيل في كل شيء جائز صنعك أو أمرك فعند محمد يصير وكيل في البياعات والأجارات والهبات والطلاق والعتاق حتى ملك أن ينفق على نفسه من ماله وعند أبي حنيفة في المعاوضات فقط ولا يلي العتق والتبرع وفي الفتاوى الزينية وعليه الفتوى ومثله إذا قال وكلتك في جميع أموري اه قال في أدب القاضي وإذا وكل الرجل رجلاً بطلب حقوقه وقبضها والخصومة فيها فليس لهذا الوكيل أن يوكل بذلك غيره لأن الخصومة أمر يحتاج فيه إلى الرأي والناس يتفاوتون في هذا والموكل رضي رأيه لا برأى غيره فلا يكون له أن يوكل غيره قال وإن كان صاحب الحق أجاز أمره في ذلك وما صنع فيه من شيء بان قال ما صنعت فيه من شيء فهو جائز فله أن يوكل بذلك لأنه فوض الأمر إليه فيما يراه عاماً والتوكيل من جلة ما رآه فيصح وليس للوكيل الثاني أن يوكل غيره لأن الوكيل الثاني ما فوض الأمر إليه عاماً وإنما فوض إليه الخصومة قال وإن مات صاحب الحق بطلت وكالاتهم جميعاً لأن التركة انتقلت إلى الورثة قال ولولم يمت صاحب الحق ومات الوكيل الأول فالثاني على وكالته على حاله لأنه نائب عن الموكل وليس بنائب عن الوكيل الأول لكن ملك الوكيل عزل الثاني لأنه في العزل نائب عن صاحب الحق (قوله وخصه قاضيخان بالمعاوضات) نقل في الشربلالية وغيره عن قاضيخان لو قال لغيره أنت وكيل في كل شيء أو قال أنت وكيل في كل قليل أو كثير يكون وكيلًا بحفظ لا غير هو الصحيح ولو قال أنت وكيل في كل شيء جائز أمرك يصير وكيلًا في جميع التصرفات المالية كبيع وشراء وهبة وصدقة واختلفوا في طلاق وعتاق ووقف فقيل ملك ذلك لا طلاق تعميم اللفظ وقيل لا يملك ذلك إلا إذا دل دليل سابقة الكلام ونحوه وبه أخذ الفقيه أبو الليث انتهى وبه يعلم ما في كلام الشارح سابقاً ولاحقاً فتدبر ولا ينحيم رسالة سماها المسئلة الخاصة في الوكالة العامة ذكر فيها ما في الخانية وما في فتاوى أبي جعفر ثم قال وفي البرازية أنت وكيل في كل شيء جائز أمرك ملك الحفظ والبيع والشراء وملك الهبة والصدقة حتى إذا أنفق على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الإمام تخصيصه بالمعاوضات ولا يلي العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا لو قال طلقت امرأتك وهبت ووقفت أرضك في الأصح لا يجوز وفي الذخيرة أنه توكيل بالمعاوضات لا بالاعتاق والهبات وبه يفتي وفي الخلاصة كما في البرازية والحاصل أن الوكيل وكالة عامة يملك كل شيء إلا الطلاق والعتاق والوقف والهبة والصدقة على المفتي به وينبغي أن لا يملك الإبراء والخط عن المديون لأنهما من قبيل التبرع فدخل تحت قول البرازية أنه لا يملك التبرع وظاهره أنه يملك التصرف مرة بعد أخرى وهل له الأقراض والهبة بشرط العوض فانهما بالنظر إلى ابتداء تبرع فإن القرض عارية ابتداء معاوضة انتهاء والهبة بشرط العوض هبة ابتداء معاوضة انتهاء وينبغي أن لا يملكهما الوكيل بالتوكيل العام لأنه لا يملكهما إلا من يملك التبرعات ولذا لا يجوز أقراض الوصي مال اليتيم ولا هبته بشرط العوض وإن كانت معاوضة في الانتهاء وظاهر العموم أنه يملك قبض الدين واقتضاءه وإيفاءه والدعوى بحقوق الموكل وسماع الدعوى بحقوقه على الموكل والأقارب على الموكل بالديون ولا يختص بمجلس القاضي لأن ذلك في الوكيل بالخصومة لا في العام فإن قلت لو وكله بصيغة وكلتك وكالة مطلقة عامة فهل يتناول الطلاق والعتاق والتبرعات قلت لم أره صريحاً والظاهر أنه لا يملكها على المفتي به لأن من الألفاظ ما صرح قاضيخان وغيره بأنه توكيل

وكل عليه الصلاة
والسلام حكيم بن
حزام بشراء أضحية
وعليه الإجماع وهو
خاص وعام كانت وكيل
في كل شيء عم الكل
حتى الطلاق قال الشهيد
وبه يفتي وخصه
أبو الليث بغير طلاق
وعتاق ووقف واعتقده
في الأشباه وخصه
قاضيخان بالمعاوضات
فلا يلي العتق والتبرع
وهو المذهب كما في تنوير
البصائر وزواهر
الجواهر

عام ومع ذلك قالوا بعدمه اه ما ذكره ابن نجيم في رسالته ملخصا (قوله وسبجيء أن به يفتي) فيه حذف اسم أن (قوله ولولم يكن للموكل صناعة معروفة فالوكالة باطلة) عبارة الشربلالية نقلا عن الخانية وفي فتاوى الفقيه أبي جعفر قال لغيره وكلتك في جميع أموري التي يجوز بها التوكيل وأفتك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة تتناول البياعات والانكحة وفي الوجه الاول اذا لم تكن عامة ينظر ان كان الرجل يختلف ليس له صناعة معروفة فالوكالة باطلة وان كان الرجل تاجرا تجارة معروفة تنصرف اليها اه و به يعلم ما في كلام الشارح اذ صورة البطلان ليست في قوله أنت وكيلي في كل شيء كما ينبغي عليه الشارح هذه العبارات بل في غيرها وهي وكلتك في جميع أموري الخ الا أن يقال مما سواه في عدم العموم ولكن مبنى كلامه على أن ما ذكره عام ولكنك قد علمت ما فيه مما نقلناه سابقا ما ذكره ليس بمالك الكلام فيه (قوله وهو) أي التوكيل اقامة الغير ولا بد أن يكون معلوما فلا يصح توكيل المجهول فتقول الذين لم يدونه من جاءك بعلامة كذا أو من أخذ أصبعك أو قال لك كذا فادفع اليه مالي عليك لم يصح لانه توكيل مجهول فلا يبرأ بالدفع اليه كما في القضية (قوله مقام نفسه تر فيها) أي تنعم بنفسه وراحة لها من مشقة الخصومة والعمل (قوله أو عجزا) بان كان لا يحسن الخصومة فرب مبطل يحسن التعبير ويصور الباطل حقاً ورتب بحق لا يحسن التعبير لحصول حقه فتوجه الخصومة عليه (قوله في تصرف جائز) أخرج بذلك ما لو وكل أصي غيره في طلاق زوجته أو عتق عبده أو هبة ماله (قوله معلوم) أو رد عليه التوكيل العام وأجيب به معنوم في الجملة حتى لو لم يكن معلوماً أصلاً ممن كثرت معاملاته بطل التوكيل (قوله فلو جهل) كما لو قل وكلتك بمالي منح وفتح عن المبسوط أو قال أنت وكيلي في كل شيء (قوله ثبت الادنى وهو الحفظ) أي كان وكيلاً بالحفظ كما اذا قال وكلتك بمالي كما في المنح وفي الخاتمة لا أنهاك عن طلاق امرأتى لا يكون وكيلاً ولو قل لعبده لا أنهاك عن التجارة لا يصير مأذوماً عند البعض والصحيح يصير * قال لغيره اشتجاراً به بالف درهم لا يصير وكيلاً ويكون مشورة * قال لرجلين وكلت أحدهما ببيع هذا صح وأيهما باع جاز وكذا لو قل لرجل ببيع هذا أو هذا وكذا لو دفع المديون لرجل وقال اقض فلانا أو فلانا (قوله ممن يملكه) متعلق بقوله صحيح وقوله وهو اقامة الغير الخ معترض بينهما ويجوز أن يكون متعلقاً باقامة وحيداً فلا اعتراض قال في المصحح بيان للشرط في الموكل قال في البحر وشمل قوله ممن يملكه الاب والوصي في ملك الصبي فهما أن يوكل بكل ما يفعلانه قال السائحاني قوله ممن يملكه يصح أن يكون حالاً من الغير فلا يصح توكيل الذمي مسلماته ببيع الخمر لانه لا يلي بيعه ويؤبد هذا قولهم حكم الوكالة جواز مباشرة الوكيل بما وكل فيه و يصح أن يكون حالاً من نفسه أي ممن يملك تصرفاً يملك التوكيل به والذي يملك التصرف الاب والوصي اه (قوله نظر الى أصل التصرف) أي من حيث انه لا يعارضه غيره فيه من غير نظر الى حكم شرعي قد دخل فيه توكيل المسلم ذمياً ببيع خمر أو خنزير ومحرم حلالاً ببيع الصيد لانه صحيح عنده ولا يملكه الموكل وهو جواب عما يرد على هذا الشرط لكن هذا النظر يعكس على التقييد بقوله جائز وهذا انما يتأتى على أن الأصل في الاشياء الاباحة و يرد على هذا الشرط أيضاً العبد المأذون في تزويج نفسه لا يملك التوكيل كما في المحيط مع أنه يملك أن يتزوج بنفسه والجواب انه بمنزلة الوكيل عن سيده وان كان عاملاً لنفسه والوكيل لا يوكل الا باذن أو تميم كما في البحر (قوله وان امتنع في بعض الاشياء بعارض النهي) هذا جواب عما يرد على قولهم يوكل بكل ما يباشره بنفسه ممن يملكه أنه غير مطرد ولا منعكس مع أن الذمي يملك بيع الخمر ولا يملك توكيل المسلم فيه والمسلم لا يملك بيع الخمر يوكل الذمي فيه وحاصل الجواب أن الذمي وان ملك التصرف لا يملك توكيل المسلم لانه منهي عنه والمسلم لا يملك التصرف في الخمر اضرار النهي وأما أصل التصرف وهو البيع مثلاً في تزويج ولذلك صح توكيل الذمي ببيعه لكن هذا انما يتأتى على أن الأصل في الاشياء الاباحة (قوله ابن كمال) عبارته

وسبجيء أن به يفتي
واعتمده في الملتقط
فقال وأما الهبات
والعناق فلا يكون
وكيلاً عند أي حنيفة
خلافاً لمحمد وفي
الشربلالية ولولم يكن
للموكل صناعة معروفة
فالوكالة باطلة (وهو اقامة
الغير مقام نفسه تر فيها
أو عجزاً) في تصرف
جائز معلوم فلو جهل
ثبت الادنى وهو الحفظ
(ممن يملكه) أي
التصرف نظراً الى
أصل التصرف وان
امتنع في بعض الاشياء
بعارض النهي ابن كمال

اعلم أن من شرط الوكالة أن يكون الموكل ممن يملك التصرف لأن الوكيل يستفيد ولاية التصرف منه ويقدر عليه من قبله ومن لا يقدر على شيء كيف يقدر عليه غيره وقيل هذا على قولهما وأما على قوله فالشرط أن يكون التوكيل حاصلًا بما يملكه الوكيل فاما كون الموكل مالكًا فليس بشرط حتى يجوز عنده توكيل المسلم الذي يشترط الخمر وقيل المراد به أن يكون مالكًا للتصرف نظرًا إلى أصل التصرف وإن امتنع في بعض الأشياء بعارض النهي ومثله في التبيين وذكر بعده أنه لا بد أن يكون الموكل ممن تلزمه الأحكام لأن المطلوب من الأسباب أحكامها فلا يصح توكيل الصبي والعبد المحجور عليهما انتهى (قوله فلا يصح توكيل محنون وصبي) مصدر مضاف للفاعل (قوله لا يعقل مطلقًا) سواء كان ضارًا أو نافعًا أو مترددًا بينهما (قوله وصبي يعقل) أي بان البيع سالب للمبيع جالب للثمن وإن الشراء بالعكس (قوله بتصرف) متعلق بتوكيل (قوله ضار) الضرر بالنظر إلى وجهه كتناسب المال ظاهرًا وإن كان نافعًا في نفس الأمر فإنه ما سبب الخلف في الدنيا والثواب في العقب ونفع عباد الله الذي هو غاية الكمال في العبد والتفضل من سيمه البخل لكنها ليست طريقًا لا كتناسب بل تنقيص المال ظاهرًا فلا يملكه الصبي وإن كان عاقلًا لأن تمام نفعها بحسن النية وهي لا تكون إلا تمام العقل فلا يصح توكيله به ولهذا حكى ابن الكمال ما نقله عنه الشارح بقيل لأنه لو نظرنا إلى أصل التصرف لصح توكيل الصبي بالصدقة لأنه يملك أصل التصرف ويمتنع في البعض بعارض وهو وأراد أيضًا على ما قدمه ابن كمال من أن الشرط أن يكون التوكيل حاصلًا بما يملكه الوكيل فإن الوكيل يملك الصدقة ونحوها إذا كان بالغًا عاقلًا ولا يصح توكيل الصبي له في ذلك والجواب عن الثاني بأن الوكيل يملك التصرف في ذلك من مال نفسه لا من مال غيره إلا باذنه ولا يصح إذن الصبي في ذلك لقصور تمام عقله بخلاف بيع الخمر والخنزير فإن الذي يملكه بماله نفسه وبمال غيره باذنه والعاقل البالغ يصح إذنه في ذلك باسقاط حقه عن الخمر والخنزير ألا يرى أن له إهراق الخمر وتسيب الخنزير فكذلك أن يسقط حقه للذي فيتصرف الذي بولاية نفسه لأن الحقوق ترجع إليه وهو العاقل حقيقة حينئذ ينبغي أن يقال بما يملكه الوكيل مع صحة التفويض من الأصل تأمل رحمتي (قوله بنحو طلاق) لأن فيه الزام المهر أو بعضه والزام النفقة في العدة وغير ذلك (قوله وعتاق وهدية وصدقة) تقدم أنفاً هذا ضار بالنظر إلى وجهه كتناسب المال ظاهرًا وإن كان نافعًا في نفس الأمر الخ (قوله بلا إذن وليه) متعلق بصح (قوله إن ما أذننا) أي إن كان الصبي الموكل ما أذننا (قوله ولا يصح توكيل عبد) مضاف لفاعله (قوله ونوقف توكيل مرتد) أي إذا وكل المرتد أحدًا توقف وأما وجهه وكيلا فلا توقف فيه وهذا إذا كان بمبادلة مال بمال أو عقد تبرع بناء على توقف تصرفه فيه عند الإمام وينفذ عندهما فيصح توكيله وأما في النكاح والشهادة فلا يصح منه اتفاقًا فلا يصح توكيله فيه وأما ما يعتمد المساواة وهو المفاوضة ولاية متعديّة وهي التصرف على ولده الصغير فيتوقف اتفاقًا فيتوقف توكيله فيه اتفاقًا قال في البحر وما يرجع إلى الوكيل أي من الشرائط العقل فلا يصح توكيل محنون وصبي لا يعقل لا البلوغ والجنون وعدم الردة فيصح توكيل المرتد ولا يتوقف لأن المتوقف ملكه والعلم للوكيل بالتوكيل فلو وكله ولم يعلم فتصرف توقف على إجازة الموكل أو الوكيل بعد علمه وثبت العلم بالمشافهة أو الكتاب إليه أو الرسول إليه أو بإخبار رجلين فضولين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه الوكيل اه كما قدمناه أول الوكالة (قوله خلافاً لهما) فقلا هو ما قدمنا (قوله وصح توكيل مسلم ذمياً الخ) قال في النهر من باب البيع الفاسد صورته بأن أسلم عليهما ومات قبل أن يزبيلهما وله وارث مسلم فيرثهما فيؤكل كافرًا ببيعهما غير أن عليه أن يتصدق بثلثهما وهذا عند الإمام خلافاً لهما اه وتقدم في بابيه بأنهما فرجعه ان شئت (قوله وشرائعهما) أي يصح عند الإمام مع أشد كراهة وهي كراهة التحريم كما مر في البيع الفاسد قال في النهر ثمة فيجب عليه أن يخلل الخمر أو يريقها ويسبب الخنزير اه

(فلا يصح توكيل محنون وصبي لا يعقل معطلقًا وصبي يعقل بتصرف ضار) (نحو طلاق وعتاق وهدية وصدقة وصح بما ينفعه) بلا إذن وليه (كقبول هبة) (صح بما تردد بين ضرر ونفع كبيع وإجازة إن ما أذننا ولا توقف على إجازة وليه) كما لو باشره بنفسه (ولا يصح توكيل عبد محجور وصح لو ما أذننا أو مكاتبًا وتوقف توكيل مرتد فان أسلم نقد وإن مات أو لحق أو قتل لا خلافاً لهما) (و) صح (توكيل مسلم ذمياً ببيع خمر أو خنزير) وشرائعهما كما مر في البيع الفاسد (ومحرم حلالاً ببيع صيد) و (إن امتنع عنه الموكل)

قال سيدي الوالدرجه الله تعالى وانظر لم يقولوا يقتل الخنزير مع أن نسيب السوانب لا يحل اه اقول
ولعل ذلك لعدم قولها (قوله لعارض النهي) في بعض النسخ بالباء بدل اللام وهو من اضافة الموصوف
لصفته (قوله كما قدمنا) ومثله ما لو اشترى عبدا اشراء فاسدا أو اعتقه قبل قبضه لا يصح ولو أمر البائع باعتاقه
يصح لانه يصير قابضا افتضاء كما قدمه في البيع الفاسد (قوله فتنبه) أشار به الى أنه لا تنافي بين كلاميه كما قدمه
(قوله ثم ذكر) عطف على محذوف أي ذكر شرط الموكل ثم ذكر الخ تأمل واطافة الشرط للوكيل بمعنى
في أي ثم ذكر الشرط في الوكيل قاله بعض الافاضل (قوله اذا كان يعقل العقد) أي يعقل أن الشراء
جالب للمبيع سالب للثمن والبيع على عكسه ويعرف الغبن الفاحش من اليسير ويقصد بذلك ثبوت
الحكم والرجح لا الهزل ذكره ابن السكال لكن نظريه في البحر بانه لا حاجة الى اشتراط عقلية الغبن
الفاحش من اليسير لجواز بيع الوكيل عند الامام بما قل وكثر نعم ان قيد عليه أن لا يبيعه بغبن فاحش اشترط
اه واعترضه في المنع بقوله ليس ما ذكر من النظر واقعا موقعه لان التعريف انما هو للصبي العاقل وهو
المميز مطلقا كما ذكره المحققون في تعريفه لا بالنظر الى خصوص الوكالة حتى يحتاج الى ذكر هذا النظر
والجواب عنه اه ويرد عليه ما في اليعقوبية حيث قال قوله ويعرف الغبن اليسير من الفاحش كذا في
أكثر الكتب وهو مشكل لانهم اتفقوا على أن توكيل الصبي العاقل صحيح و فرق الغبن اليسير من الفاحش
عما لا يطلع عليه أحد الا بعد الاشتغال بعلم الفقه فلا وجه لصحة اشتراطه في صحة التوكيل كما لا يخفى اه ولا يخفى
عليك أنه حيث كان تعريف الصبي العاقل مأخوذا فيه معرفة الغبن الفاحش من اليسير كان شرطاً في
الوكالة يضاهم كان الظاهر أن يقول الا بعد الاشتغال بالبيع والشراء ومعرفة أثمان المبيعات لانه ليس
المراد أن يعرف ما حده الفقهاء بل أن يعرف أن هذا الشيء قيمته كذا وأنه لو اشتراه أو باعه بكذا يكون
مغبونا تأمل وعلى كل فاشترط معرفة الغبن مشكل فقد يكون الرجل من أعقل الناس وأدكاهم ويغبن في
بعض الاشياء لعدم وقوفه على مقدار قيمة مثلها ولعل مرادهم اشتراط ذلك فيما تكون قيمته معروفة
مشهورة وانظر ما يأتي عند قوله وتقيده شراؤه بمثل القيمة ثم رأيت في الحواشي السعدية قال مانعه قوله مما
لا يطلع عليه أحد الخ ممنوع فان ترى كثيرا من الصبيان يعرف ذلك من غير اشتغال بعلم الفقه بل بالسماع من
الثقات وكثرة المباشرة بالمعاملات ثم قد يقام التمكن من الشيء مقام ذلك الشيء كما سبق في مباحث عدم
قبول شهادة الاعمى في هذا الكتاب وأما فيما نحن فيه فالتمكن من المعرفة بالعقل وذلك موجود في الصبي
الذي كلامنا فيه فليتنامل اه قلت والظاهر أن مرادهم أن يعرف أن الخمسة فيها قيمته عشرة مثلاً غبن
فاحش وأن الواحد فيها يسير فان من لم يدرك الفرق بينهما غير عاقل كصبي دفع له رجل كعباً وأخذ ثوبه فاذا
فرح به ولا يعرف أنه مغبون في ذلك لا يصح نصرفه أصلاً وقد مناعن البحر أن ما يرجع الى الوكيل العقل
فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل الخ وصرح عبارة المصنف وغيره يدل على عدم صحة توكيل المجنون
لكن في المقدمي ولو وكل مجنوناً بطلاق امرأته فقبل الوكالة في حال جنونه ثم أفاق فهو على وكالته لان
الافاقة تزيد التمكن من التصرف ولا تزال الثابت قلت وفيه بحث لان قبول المجنون لغوف لم يثبت اه
قلت يؤيد هذا البحث أن هذا الفرع مخالف للمتون التي هي معتمد المذهب وان أريد به من يعقل البيع
والشراء كما ذكرنا فهد البس بمجنون بل كصبي محجور وفي الوقعات الحسامية الوكيل اذا اختلط عقله
بشراب نبذ ويعرف الشراء والقبض جاز على الموكل شراؤه ولو اختلط بينه وبين يعرف الشراء لم يجز وهو
كالمتوه اه قال المقدمي بشكل نفاذ نصرفه على الموكل لانا علمناه معاملة الصحيح زجراله ولا ذنب
للموكل حتى ينصرف الزجراله ويعامل عليه بنفاذ فعل الوكيل المذكور عليه ثم رأيت بجني هذا منقولاً قال
قاضي خان ان أباسليمان الجوزجاني قال يجوز على الموكل وقال غيره لا يسرى عليه وعلى بما ذكرته فليراجع

لعارض النهي كما قدمنا
فتنبه ثم ذكر شرط
الوكيل فقال (اذا كان
الوكيل يعقل العقد

اه قال في جامع أحكام الصغار فان كان الصبي مأذونا في التجارة فصار وكيل بالبيع ثمن حال أو مؤجل فباع
 جاز بيعه ولزمته العهدة وان كان وكيل بالشراء فان كان ثمن مؤجل لا تلزمه العهدة قياسا واستحسانا
 وتكون العهدة على الامر حتى أن البائع يطالب الأمر بالثمن دون الصبي وان وكله بالشراء بثمن حال
 فالقياس أن لا تلزمه العهدة وفي الاستحسان تلزمه اه قال في البحر وقوله أي صاحب الكثران لم يكن
 محجورا شامل للحر الذي لم يحجر عليه لفسفه والعبد المأذون والصبي المأذون ولم يذكروا حوا الهداية
 المحجور عليه بالسفه هنا وانما زدت هنا دخوله تحت المحجور عليه في كلامهم ولقول قاضية خان في الحجران
 المحجور عليه بالسفه بمنزلة الصبي الا في أربعة فلا تلزمه عهدة كهو وظاهر كلام المصنف أن العهدة على المأذون
 مطلقا وفصل في الذخيرة بين أن يكون وكيل بالبيع فالعهدة عليه سواء باع ثمن حال أو مؤجل وبين أن يكون
 وكيل بالشراء فان كان ثمن مؤجل فهي على الموكل لانه في معنى الكفالة وان كان ثمن حال فهي على الوكيل
 لكونه ضمان ثمن اه وخالف في الايضاح فيما اذا اشترى ثمن مؤجل فجعل الشراء له للموكل لأن الشراء
 للموكل والعهدة عليه كما في الذخيرة وايضا في الشرح أي الزيلعي وقيد بقوله ان لم يكن محجورا لان
 المحجور تتعلق الحقوق بموكله كالرسول والقاضي وأمينه ولو قبضه مع هذا صح قبضه لانه هو العاقد فكان
 أصلا فيه وانتفاء اللزوم لا يدل على انتفاء الجواز ثم العبد اذا اعتق تلزمه تلك العهدة والصبي اذا بلغ لا تلزمه
 لان المانع المولى مع أهليته وقد زال وفي الصبي حق نفسه ولا يزول بالبلوغ ولو وقع التنازع في كونه محجورا
 أو مأذونا حال كونه وكيل أم أمه وفي الخاتمة من الحجر عبد اشترى من رجل شيئا فقال البائع لأسلم اليك المبيع
 لانك محجور وقال العبد أنا مأذون كان القول قول العبد فان أقام البائع بينة على أن العبد أقر أنه محجور
 قبل أن يتقدم إلى القضاء بعد الشراء لم يقبل بينته ثم قال عبد باع من رجل شيئا ثم قال هذا الذي بعثك لمولاي
 وأنا محجور وقال المشتري بل أنت مأذون كان القول قول المشتري ولا يقبل قول العبد اه وحاصلهما أن
 القول لمن يدعى الاذن لان الاصل النفاذ واقدامهما يدل عليه ومن هنا يقع الفرق بينهما وبين ما اذا كان
 وكلا فان النفاذ حاصل بدون الاذن ولزوم العهدة بشئ آخر فينبغي أن يقبل قول العبد انه محجور عليه
 لتنتفي العهدة عنه اه (قوله محجورا) صفة لهما وهو من باب التنازع يعني بان يكون كل واحد منهما محجورا
 وأفرده بالعطف بأو والاولى بالواو قال في الاصلاح وصيبا وعبد محجورين وقد مناع ابن الكمال أنه قال
 وأما على قول الامام فالشرط أن يكون التوكيل خاصا بما يملكه الوكيل والعبد المحجور والصبي لا يملك
 التصرف فكيف صح توكيلهما ويجاب بان العبد يملك التصرف الكمال أهليته وانما يمنع لانه لا مال له
 وتصرفه واقع في مال مولاه فتوقف على اذن المولى لانه لا يتصرف في ماله بدون اذنه فاذا كان من أهل
 التصرف جاز توكيله ولا ترجع الحقوق اليه لئلا يستضر به مولاه وكذا الصبي من أهل التصرف بصحة
 عبارته ووجود عقله الا أنه يمنع ذلك لقصور في رأيه خشية أن يضر بنفسه فجاز أن يباشر العقد بغيره برأي
 ذلك الموكل ولا ترجع الحقوق اليه كذلك وفي الشمني وعن أبي يوسف أن المشتري اذا لم يعلم بحال البائع ثم علم
 أنه صبي محجور أو عبد محجور له خيار الفسخ وان كان مأذونا ونين لزمهما الثمن ورجعابه على الأمر استحسانا
 (قوله فلذا لم يقل ويقصده) أي البيع احتراز عن بيع الهازل والمكره كما ذكره صاحب الهداية قال يعقوب
 باشا بعد كلام والاولى أن قوله ويقصده تا كيد لقوله يعقد والعطف عطف تفسير لانه بالقصد يعلم كمال العقد كما
 لا يخفى فليتأمل (قوله تبع الكثر) مفعول لاجله عامله لم يقل أو حال من فاعله أي حال كونه تابعا للكثر في عدم
 القول أشار بهذا الى ما وقع في الهداية وغيرها من زيادة انما هو للاحتراز عن بيع المكره والهازل فانه لا يقع
 عن الامر قال في البحر هذا خارج عن المقصود لان الكلام في صحة التوكيل وهذا في صحة بيع الوكيل فلذا
 تركه المصنف اه وهذا معنى قول الشارح هنا تبع الكثر أي تابعا للكثر في تركه هذا القول (قوله ثم ذكر

ولو صبي أو عبدا
 محجورا لا يخفى أن
 الكلام الآن في صحة
 الوكالة لا في صحة بيع
 الوكيل فلذا لم يقل
 ويقصده تبع الكثر
 ثم ذكر

ضابط الموكل فيه) أي ما ذكره المصنف ضابط لا حد فلا يرد عليه أن المسلم لا يملك بيع الخمر وملك تملك الذي به لان ابطال القواعد باطل الطرد لا العكس ولا يبطل طرده عدم توكيل الذي مسلما يبيع خمره وهو يملكه لانه يملك التوصل به بتوكيل الذي به فصدق الضابط لانه لم يقل كل عقد يملكه يملك توكيل كل أحد به بل التوصل به في الجملة وانما يرد عليه توكيل الوكيل بلا اذن وتعميم فانه يملك العقد الذي وكل به ولا يملك التوكيل وأجابوا بان المراد لنفسه لكن يرد عليه الاب والجد يملكان شراء مال ولده الصغير ولا يملكان التوكيل به كما في السراج وفي التبيين قبيل العصب انه يصح فلا يرد قال شيخنا ثم ظهر لي تسليم الورود وأنه لا مخالفة بين ما في السراج والتبيين وذلك ان ما في السراج من انه لا يملك تملك مال ولده بالتوكيل بشرائه أي قصد ما في التبيين انما ملك تملكه لكونه في ضمن التوكيل ببيعته فذلك الشراء ممن وكله بالبيع اه بان قال الاب لشخص وكاتك يبيع عبد ابني مني ويرد عليه الاستقراض أيضا فانه يباشره بنفسه لنفسه ولا يملك التوكيل به فيقع للوكيل والجواب منع عدم صحته به لما في الخاتمة ان وكل بالاستقراض فان اضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل كان للموكل والا كان للوكيل اه وفي البرازية استقرض منه ألفا وأمره أن يعطيه رسوله فلانا وزعم المقرض الاعطاء وأقر الرسول أي بالقبض وأكر المستقرض دفع المقرض لا يلزم المستقرض شيء اه وهل يلزم الرسول الجواب لا لانه أمين بقبول قوله في حق براءة نفسه لا في روم الدين ذمة المستقرض كرسول المدينين بالدين الى الدائن اذا أنكر وصوله اليه وادعى الرسول أيضا له ايه يقبل قوله في حق براءة نفسه لا في حق الدين تأمل ثم قال بعده صح التوكيل بالاقتراض لا بالاستقراض وفي القنية التوكيل بالاستقراض لا يصح والتوكيل بقبض القرض يصح بان يقول لرجل اقرضني ثم يوكل رجلا بقبضه يصح اه قال في الحواشي اليعقوبية ولا يرد الاستقراض لان محل العقد من شروطه واهل وجود في التوكيل بالاستقراض لان الدراهم التي يستقرضها الوكيل ملك المقرض والامر بالتصرف في ملك الغير باطل وهذا من باب التخلف لما عوقب عدم المانع في الاحكام السكية غير لازم وعن أبي يوسف أن التوكيل بالاستقراض جائز فعلى هذا لا نقضى به على مذهبه فليتأمل اه قال في آخر الفصل التاسع والعشرين من نور العين بر من جف بعث رجلا يستقرضه فاقرضه فضاع في يده فلو قال اقرض للمرسل ضمن مرسله ولو قال اقرضني للمرسل ضمن رسوله والحاصل أن التوكيل بالاقتراض جائز لا بالاستقراض والرسالة بالاستقراض تجوز ولو أخرج وكيل الاستقراض كلامه مخرج الرسالة يقع القرض لا أمر ولو مخرج الوكالة بان أضافه الى نفسه يقع للوكيل وله منعه من أمره (يقول الحنفية) انما يجوز والتوكيل بالاستقراض ظنا انه لا محل فيه لعقد الوكالة وقد أطال شرح الهداية الكلام في هذا المقام وفي زمان تدريسي كنت كتبت في هذا المبحث رسالة طويلة الذبول لطيفة بحيث قلها كثير من الفحول وحاصلها أن محل العقد فيه عبارة الموكل كما في التوكيل بالنكاح ونحوه مما يكون فيه الوكيل سفيرا محضا فلا بأس أصلا بان تسمى الرسالة بالاستقراض وكالة كما تسمى الرسالة بالنكاح ونحوه وكالة ويؤيد ما ذكرناه ما قال الامام الكاشاني في البدائع ويجوز التوكيل في الاستقراض والقرض وما قال الامام الزيلعي أيضا في شرح السكر وعند أبي يوسف أن التوكيل بالاستقراض جائز لا يقال لو كان وكالة لما دفع للموكل فيما اذا أضافه الى نفسه لانا نقول حال الوكالة بالشراء أيضا كذلك لان الوكيل بشراء شيء لا بعينه اذا شراء يكون هو له الا ان ينوي الشراء لموكله اذا العقد الى دراهم موكله كما ذكره في الهداية وغيرها والله تعالى أعلم انتهى (قوله بكل) متعلق بقول الماتن أول الباب التوكيل صحيح أي التوكيل صحيح بكل شيء مباشره الموكل ولما ورد عليه الوكيل فانه ليس له أن يوكل غيره مع أنه يباشر بنفسه دفعه الشارح بقوله لنفسه (قوله لنفسه) جواب عما يقال ان الوكيل يملك التصرف فيما وكل فيه مع أنه لا يملك التوكيل لا بتفويض

ضابط الموكل فيه
فقال (بكل ما يباشره)
الموكل (بنفسه) لنفسه

أونص وحاصل الجواب أن الوكيل يملك التصرف لغيره لأن نفسه ح فان قلت انه يوكل باذن مع أنه لا يصدق
عنه التعريف يجب بانه اذا وكل باذن صار الوكيل الثاني وكلا عن الموكل الاول والموكل الاول مباشر لنفسه
وأرد على هذا القيد الاب والوصي اذا وكل في مال الصبي فانه يصح مع اهمية تصرفه فان فيه لغيرهما فراجع
ويرد عليه الاستقراض فانه يجوز ان يباشره لنفسه لغيره ولا يجوز ان يوكل فيه غيره كما تقدم بيانه مفصلا
والجواب ان عقد القرض لا يفيد الملك بمجرد بل لابد من القبض أيضا فلو صح التوكيل به لكان توكيلا
بقبض ما لم يملك للموكل وهو لا يجوز وفي معين المفتي بشكل على الاصل المذكور انه لا يجوز توكيل الاب
انه يزوج بنته الصغيرة باقل من مهر المثل كافي القنية (أقول) لا اشكال فانه لم يوكله بان يزوجه باقل من مهر
مثلها وانما وكله بتزويجها فزوجه باقل من مهر مثلها كما هو صريح عبارة القنية فتأمل وأورد ايضا ان
المأذون بالنكاح يباشره لنفسه ومع ذلك ليس له ان يوكل غيره وأجيب بانه وكيل عن سيده في العقد
(قوله فشمّل الخصومة) تفريع على قوله بكل ما يباشره وهو أولى من قول السكندر بكل ما يعقده لشموله
العقد وغيره كالخصومة والقبض كافي البحر (قوله فصح خصومة) هي في لغة الجدل والخصم الخاص
والجمع خصوم وقد يكون للجمع والاثنيين والمؤنث وفي الشرع الجواب بنعم أولا وفسرها في الجوهرة
بالدعوى الصحيحة أو الجواب الصريح (قوله في حقوق العباد) شمل بعضها معينا وجميعها كافي البحر
وفيه عن منية المفتي ولو وكله في الخصومة له لا عليه فله اثبات ما للموكل فلو أراد المدعى عليه الدفع لم يسمع
واذا أثبت الحق على الموكل لم يلزمه ولا يحبس عليه ولو كان وكيلاعامالا لتهام انتظم الامر بالاداء ولا الضمان
فالخاصل أنها تخصص بتخصيص الموكل ونعم بتعميمه ولا يقبل من الوكيل بينة على وكالته من غير
خصم حاضر ولو قضى بها صح لانه قضاء في مختلف فيه وفيه عن البرازية ولو وكله بكل حق هو له وبخصومته
في كل حق له ولم يعين الخصم به والخاصم فيه جاز اه وتما فيه (قوله برضا الخصم) أطلق فيه فشمّل
الطالب والمطلوب كما شملهما الموكل والشريف والوضع قال الامام قاضي خان التوكيل بالخصومة لا يجوز
عند أبي حنيفة سواء كان التوكيل من قبل الطالب أو من قبل المطلوب اه قال في البرازية وأصله ان
التوكيل بلارضا الخصم من الصحيح المقيم طالبا كان أو مطلوبا وضعا أو شريفا فاذا لم يكن الموكل حاضرا
في مجلس الحكم لا يصح عند الامام أي لا يجبر خصمه على قبول الوكالة وعندهما والشافعي يصح أي يجبر
على قبوله وبه أفنى الفقيه وقال المتأني وهذا هو المختار وبه أخذ الصغار انتهى ويأتي تمامه (أقول)
و يقول أبي حنيفة أفنى الرمي قائلا وعليه المتن واختاره غير واحد والمجوبى والنسفي وصدر الشريعة
وأبو الفضل الملقى ورجح دليله في كل منصف فزعم العمل به ولا سيما في هذا الزمان الفاسد كما في الخيرية
(أقول) لكن العمل الآن على صحة التوكيل وان لم يرض به الخصم وبه صدر أمر السلطان نصره الرحمن
كافي ١٥١٦ من المجلة (قوله وجوازه بلا رضا) قال في الهداية ولا خلاف في الجواز وانما الخلاف
في اللزوم ومعناه انه اذا وكل من غير رضا هل يرتد برده أو لا فعند أبي حنيفة نعم وعندهما لا ويجبر فعلى
هذا يكون قوله لا يجوز التوكيل بالخصومة الا برضا الخصم مجاز القول ولا يلزم ذكر الجواز وأراد اللزوم
فان الجواز لازم للزوم فيكون ذكر اللزوم وأراد اللزوم وفيه نظر لانا نسلم أن الجواز لازم للزوم عرف
ذلك في أصول الفقه سلمناه اكن ذلك ليس بمجاز والحق ان قوله لا يجوز التوكيل بالخصومة الا برضا
الخصم في قوة قولنا التوكيل بالخصومة غير لازم بل ان رضى به الخصم صح والا فلا حاجة الى قوله ولا
خلاف في الجواز والى التوجيه بجمله مجازا لهما ان التوكيل تصرف في خالص حقه أي في حق الموكل
وهذا لانه وكله اما بالجواب أو بالخصومة وكلاهما حق الموكل فاذا كان كذلك فلا يتوقف على رضا غيره
كالتوكيل بتقاضى الديون أي بقبض الديون لانه وكله بالجواب والخصومة لدفع الخصم عن نفسه وذلك

فشمّل الخصومة فلذا
قال (فصح بخصومة في
حقوق العباد برضا
الخصم) وجوازه بلا
رضاه وبه قالت الثلاثة
وعليه فتوى أبي الليث
وغيره واختاره العتاني
وصححه في النهاية

حقه لا محالة والتصرف في خالص حقه لا يتوقف على رضا غيره كالتوكيل بالتقاضي أي بقبض الديون وإيفائها ولا في حنيقة رحمه الله تعالى إلا لأن سلم أنه تصرف في خالص حقه فإن الجواب مستحق على الخصم ولهذا يستحضره في مجلس القاضي والناس يتفاوتون في الخصومة وفي جوارها فرب انسان بصور الباطل بصورة الحق ورب انسان لا يمكنه تمشية الحق على وجهه فيحتمل ان الوكيل ممن له حذق في الخصومات فيتضرر بذلك الخصم فيشترط رضاه والمستحق للغير لا يكون خالصا له بل لنا خلوصه له لكن تصرف الانسان في خالص حقه انما يصبح اذا لم يتضرر به غيره وههنا ليس كذلك لان الناس متفاوتون في الخصومة فلو قلنا بلزومه أي التوكيل بالخصومة لتضرر به الخصم فيتوقف على رضاه كالعبد المشترك اذا كاتبه أحد الشرىكين فانها تتوقف على رضا الآخر وان كان تصرفا في خالص حقه لمكان ضرر الشريك الآخر بين أن يرضى به وبين أن يفسخه دفعا للضرر عنه فيتخير بين القضاء والفسخ وعلى هذا فاذا كانت الوكالة برضا الخصم كانت لازمة بالاتفاق فلا ترد بدرد الخصم ويلزمه الحضور والجواب بخصومة الوكيل واذا كانت بلا رضاه صحت ولكن يقبل عند الامام الارتداد برده ولا يلزمه الحضور والجواب بخصومة الوكيل كما في الشروح (قوله والمختار للفتوى تفويضا للحاكم) أي القاضي بحيث انه اذا علم من الخصم التعنت في الالباء عن قبول التوكيل لا يمكنه من ذلك وان علم من الموكل قصدا لاضرار خصمه بالحيل كما هو صنيع وكلاء المحكمة لا يقبل منه التوكيل الا برضاه وهو اختيار شمس الأئمة السرخسي كذا في الكافي ونحوه في الزيلعي وزاد في معراج الدراية وبه أخذ الصغار وقال الامام السرخسي اذا علم القاضي التعنت من المدعى في اداء التوكيل يفتي بالقبول بغير رضاه وهو الصحيح وفي الخلاصة قال شمس الأئمة الحلواني في أدب القاضي المفتي مخبر في هذه المسئلة ان شاء أفنى بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان شاء أفنى بقولهما ونحن نفى أن الرأي إلى القاضي اهـ هذا في قضائهم لما علموا من أحوالهم من الصلاح والدين أما قضاء زماننا فلا يلاحظون ما قالوه يفتين بل قصدهم حصول المحصول ولو علموا من الوكيل التزوير والاضرار في الدعوى وفي غاية البيان الاولى أن لا يحضر مجلس الخصومة بنفسه عندنا وعند العامة وقال البعض الاولى أن يحضر بنفسه لان الامتناع من الحضور إلى مجلس القاضي من علامات المنافقين والجواب الرد من المنافقين والاجابة من المؤمنين اعتقادا اهـ وفي خزائن المفتين واذا واكله بالخصومة عند القاضي فلان كان للوكيل أن يخاصمه إلى قاض آخر ولو واكله بالخصومة إلى فلان الفقيه لم يكن له أن يخاصمه إلى فقيه آخر اهـ (أقول) وكأن وجهه أنه جعل هذا الفقيه حكما فلا يكون الآخر حكما بدون أمره بخلاف القاضي الآخر فان ولايته ثابتة وان لم يأمر تأمل (قوله الا أن يكون الموكل مريضا) أي فيلزم التوكيل من غير رضا الخصم ووجه لزوم التوكيل بلا توقف على رضا الخصم اذا وجد عذر من مرض ونحوه أن جواب خصمه حينئذ غير مستحق عليه أبو السعود (قوله لا يمكنه حضور مجلس الحكم بقدميه) سواء كان مدعيا أو مدعى عليه وان قدر على الخصومة على ظهر دابة أو انسان فان زاد مرضه بذلك لزم توكيله فان لم يزد فالصحيح لزومه برأيه وفي الجوهره أما المريض الذي لا يمنعه المرض من الحضور فهو كالصحيح اهـ فالفهوم فيه تفصيل ط لكن في الشئ ومن لا مسكين يلزم منه بلا رضاه وان كان لا يزيد الركوب مرضا في الاصح وظاهره المخالفة لما في البرازيه ووجه المخالفة ما ذكره السيد الجوى حيث قال وظاهره انه لو لم يزد مرضه بالركوب لا يصح توكيله قلت هذا الظاهر انما يتم لو كان المراد بالصحيح ما قابل الفاسد ولا يتعين اذا يحتمل ان يراد به ما قابل الاصح وعليه فلا تخالف ألا ترى الى ما ذكره في العناية في بحث الاختلاف بين الرازي والسرخسي فيما اذا اختلف الزوجان في المهر فانهما لا يتحالفان في الوجوه كلها أي فيما اذا شهد مهر المثل له أو لم يشهدوا أحدهما واختلاف شراح الهداية في الترجيح ففي النهاية ذكر ان قول الرازي

والمختار للفتوى تفويضا
للحاكم درر (الأن
يكون) الموكل
(مريضا) لا يمكنه حضور
مجلس الحكم بقدميه
ابن كمال

أصح وغيره من الشارحين ذكر أن قول السكرخي هو الصحيح فقال في العناية أن أرادوا بقولهم هو الصحيح أن غيره يجوز أن يكون أصح فلا كلام وإن أرادوا أن غيره فاسد فالحق ما قاله في النهاية الخ (قوله أو غائباً مدة سفر) قيد مدة السفر لأن مادونها كالحاضر كذا في الجوهرة وفي المحيط أن كان الموكل مريضاً أو مسافراً فالتوكيل منهما لا يلزم بدون رضا الخصم بل يقال للمدعي إن شئت جواب خصمك فاصبر حتى يرتفع العذر وإن لم تصبر فسيبلك الرضا بالتوكيل فإذا رضى لزمه التوكيل برضاه في ظاهر الرواية اه وهو خاص بتوكيل المدعي كما لا يخفى بحر (قوله أو مريداً الخ) قال في البحر ورادة السفر أمر باطن فلا بد من دليلها وهو ما تصديق الخصم بها والقرينة الظاهرة ولا يقبل قوله أني أريد السفر لكن القاضي ينظر بحاله وفي عدته فإنها لا تخفى هيئة من يسافر كذا ذكره الشارح وفي البرازية وإن قال أخرج بالقافلة الفلانية سألم عنه كما في فسح الاجارة اه وفي خزنة المفتين وإن كذبه الخصم في ارادته السفر يحلفه القاضي بالله أنك تريد السفر اه والمتأخرون من أصحابنا اختاروا والفتوى أن القاضي إن علم التعت من إبانته من قبول التوكيل لا يمكنه من ذلك وإن علم من الموكل قصد الإضرار بالخصم لا يقبل منه التوكيل إلا برضاه فقول الشارح بعد ويكفي قوله إذا أريد السفر محمول على ما إذا صدقه الخصم (قوله أو مخدرة) فإنه يلزم التوكيل منها كما قاله الامام الكبير أبو بكر الجصاص أجد بن علي الرازي لأنها لو حضرت لم تستطع أن تنطق بحقها لحياها فيلزم توكيلها أو يضيع حقها قال المصنف وهذا شيء استحسنته المتأخرون يعني أما على ظاهر إطلاق الأصل وغيره عن أبي حنيفة لا فرق بين البكر والنيب المخدرة والبرزة والفتوى على ما اختاروه من ذلك وحينئذ فتخصيص الامام الرازي ثم تعميم المتأخرين ليس إلا لفائدة أنه المبتدئ بتفريع ذلك وتبعوه كذا في الفتح والمخدرة لغة من الخدر كالإخدار والتخدير بفتح الخاء الزام البنت الخدر بكسر الخاء وهو ستر بمد لا جارية في ناحية البنت وهي مخدرة ومخدرة وفي الشرع هي التي لم تجر عاداتها بالبروز ومخالطة الرجال قال الحلواني والتي تخرج في حوائجها برزة وذكر في النهاية في تفسيرها عن البردوي أنها التي لا يراها غير المحارم من الرجال أما التي جلبت على المنصة فرأها الرجال لا تكون مخدرة قال في الفتح وليس هذا بحق بل ما ذكره المصنف من قوله وهي التي لم تجر عاداتها بالبروز فاما حديث المنصة فقد يكون عادة للعوام فيفعله بها والدعا ٢ ثم لم يعد لها برز ومخالطة في قضاء حوائجها بل يفعله لها غير هالزم توكيلها لأن في إلزامها بالجواب تضبيع حقها وهذا شيء استحسنته المتأخرون وعليه الفتوى ثم إذا وكت فلزمها عيّن بعث الحاكم إليها ثلاثة من العدول يستحلفها أحدهم ويشهد الآخران على يمينها أو نكولها اه (قوله لم تخالط الرجال) أي لغير حاجة لأن الخروج للحاجة التي لا تخرج عن التحذير يلزمه مخالطة الرجال غالباً والخروج للحاجة لا يقدح في تحذيرها ما لم يكن أكثر بأن تخرج لغير حاجة برزاية وفيها والتي تخرج إلى حوائجها والحام مخدرة إذا لم تخالط الرجال على ما ذكره في الفتوى وكلام الحلواني هذا محمول على المخالطة بالرجال اه وليس للطالب خاصة مع زوجها ولكن لا يمنع الزوج من الخصومة مع وكيل امرأته أو معها كذا في خزنة المفتين ولو اختلفا في كونه مخدرة فإن كانت من بنات الأشراف فالقول لها بكراً أو نبياً لأنه الظاهر من حالها وفي الأوساط قولها لو بكر أو في الأسافل لا يقبل قولها في الوجهين كذا في البحر ومثله في البرازية وسيأتي في كلام المصنف قريباً (قوله كما مر) أي في باب الشهادة على الشهادة من أنها التي لا تخالط الرجال وإن خرجت لحاجة وحام (قوله أو حائضاً ونفساء الخ) قال في خزنة المفتين ومن الأعذار الحيض أو النفاس إذا كان القاضي يقضي في المسجد وهذه المسئلة على وجهين إما أن تكون طالبة أو مطلوبة فإن كانت طالبة قبل منها التوكيل وإن كانت مطلوبة أن أخرها الطالب حتى يخرج القاضي من المسجد لا يقبل منها التوكيل بغير رضا الخصم الطالب لأنه لا عذر لها إلى التوكيل وإن لم يؤثرها قبل منها التوكيل اه بزيادة من الجوهرة

(أو غائباً مدة سفر أو مريداً الخ) ويكفي قوله أما أريد السفر ابن كمال (أو مخدرة) لم تخالط الرجال كما مر (أو حائضاً) أو نفساء (والحاكم بالمسجد)

٢ قوله ثم لم كذا بالأصل ولعله ثم إن لم تأمل اه مصححه

(قوله اذا لم يرض الطالب بالتأخير) أما اذا رضى به فلا يكون عذرا (قوله فلو منه فليس بعذر) لانه يخرج فيجب عن الدعوى ثم يعاد ولو مدعي يدعي ان لم يؤخر دعواه ثم يعاد اه بحر (قوله راز به بحثنا) عبارتها وكونه محبوسا من الاعذار يلزمه توكيله فعلى هذا لو كان الشاهد محبوسا له أن يشهد على شهادته قال القاضي ان في سجن القاضي لا يكون عذرا لانه يخرج حتى يشهد ثم يعيده وعلى هذا يمكن أن يقال في الدعوى أيضا كذلك بأن يجب عن الدعوى ثم يعاد اه قلت ولا يخفى انه مفهوم عبارة المصنف وهي ليست من عنده بل واقعة في كلام غيره والمفاهيم حجة بل صرح به في الفتح حيث قال ولو كان الموكل محبوسا فعلى وجهين ان كان في حبس هذا القاضي لا يقبل التوكيل بلا رضاه لان لقاضي يخرج من السجن ليخاصم ثم يعيده وان كان في حبس الوالي ولا يمكنه من الخروج للخصومة يقبل منه التوكيل اه (أقول) وفي زماننا لا يمنع الوالي من حبس في محبسه من الخروج للخصومة له أو عليه عند القاضي بل يخرج مع محافظ في كل وقت طلبه القاضي ويعود للحبس على انه صار المحبس واحدا (قوله أولا يحسن الدعوى) بأن علم القاضي أنه عاجز عن بيان الخصومة بنفسه (قوله خاتمة) عبارتها ويجوز للمرأة المخدرة أن توكل وهي التي لم تخاطب الرجال بكرا كانت أو ثيبا كذا ذكر أبو بكر الرازي وعليه الفتوى وكذا اذا علم القاضي أن الموكل عاجز عن البيان في الخصومة بنفسه يقبل منه التوكيل (قوله) يلزم التوكيل اذا كان الموكل حاضرا مع الوكيل في المجلس وطريق اثبات الوكالة للخصومة أن يشهدوا بها على غريم الموكل سواء كان منكر الوكالة أم قرا بها ليتعدى الى غيره كما في الخزنة ولا تقبل الشهادة على المال حتى تثبت الوكالة وفي القنية لا تقبل من الوكيل بالخصومة بينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو قضى بها صح لانه قضاء في المختلف اه قال قاضيهان وكاه قبض وقر المديون بوكالته وأنكر الدين فبرهن عليه الوكيل لا يقبل اذا البينة لا تقبل الا على خصم و باقرار المديون لم تثبت الوكالة فلم يكن خصما لا ترى أنه لو أقر بالوكالة فقال الوكيل اني أبرهن على وكالتي مخافة أن يحضر الطالب وينكر الوكالة تقبل بينته ولو قامت على المقر وكذا وصي أقر المديون بوصايته وأنكر الدين فثبت الوصي وصايته بينة تقبل وكذا من ادعى ديناً على الميت وأحضر وارثا فأقر الوارث بالدين فقال المدعى أنا أثبت بينة فبرهن يقبل نور العين وفي التنقيح في صك كتب فيه أقرز بدو جماعة من أهالي قرية كذا فز بد بالاصالة عن نفسه وبالوكالة عن جماعة آخرين من أهل القرية بشهادة فلان وفلان والجماعة الاولون عن أنفسهم ان عليهم وعلى الموكلين لعمر ومبلغا قدره من الدراهم كذا مؤجلا الى كذا وصدر ذلك لدى حاكم شرعي لم يثبت التوكيل المزبور لديه في وجه خصم شرعي ثم حل الاجل وطلب عمر والمبلغ من الاصلاء والموكلين وهم يجحدون التوكيل في ذلك فكيف الحكم فاجاب حيث أنكروا التوكيل المذكور على الوجه المزبور فلا عبرة بمضمون الصك المرقوم في ثبوت التوكيل بل لابد من اثباته بوجهه الشرعي والحالة هذه والله تعالى أعلم ثم قال بعد كلام ولا عبرة بشهادة شهود الوكالة لكونها في غير وجه خصم قال في الكافي في كتاب الشهادات لا يجوز اثبات الوكالة والولاية بلا خصم حاضر اه (قوله بل الشريف وغيره سواء بحر) عن خزنة المفتين (قوله وله) أي للمدعي عليه الرجوع عن الرضا ولو بعد مدة والتقييد باليوم في القنية اتفاق كمانه عليه صاحب البحر (قوله قنية) عبارتها لو رضى ثم مضى يوم وقال لا أرضى له ذلك انتهى وذكره في شرح المجمع معزى اليها قال في البحر والتقييد باليوم اتفاق وانما المقصود أن له الرجوع عن الرضا ما لم يسمع القاضي الدعوى لما في القنية أيضا لو ادعى وكيل المدعي عند القاضي ثم أتى بشهود ليقبها ولم يرض الخصم أي المدعي عليه بالوكيل ويريد أن يخاصم مع الخصم ليس له ذلك بعد سماع الدعوى على أصل أي حنيفة وفي البرازية ولو وكاله بكل حق هو له وبخصومته في كل حق له ولم يعين الخاصم به والخاصم فيه جاز اه

اذا لم يرض الطالب بالتأخير
بحر (أو محبوسا من غير
حاكم) هذه (الخصومة)
فلو منه فليس بعذر
راز به بحثنا (أو لا يحسن
الدعوى) خاتمة (لا)
يكون من الاعذار
(ان كان الموكل شريفا
خاصم من دونه) بل
الشريف وغيره سواء
بحر (وله الرجوع عن
الرضا قبل سماع الحاكم
الدعوى) لا بعده قنية

واذا وكله بقبض كل حق يحدث له والخصومة فيه جائز أمره فانه يدخل فيه الدين والوديعة والعارية وكل حق ملكه أما النفقة فمن الحقوق التي لا يملكها كذا في الخزانة (قوله ولو اختلفا الخ) أي ولا بينة (قوله ان من بنات الاشراف) أي صرف نسب أو علم ويلحق بذلك بنات الصلحاء والامراء والاعنياء (قوله فالقول لها مطلقا) أي سواء كانت بكرا أو ثيبا لانه الظاهر من حالها منح (قوله فيرسل أمينه) أي القاضي يعني اذا قبل توكيلها وتوجه عليه اليمين يرسل أمينه الخ قال في الفتح ثم اذا وكت فلزمها يمين بعث الحاكم اليها ثلاثة من المدول يستحلفها أحدهم ويشهد الآخران على يمينها أو نكولها وفي أدب القاضي للأصدر الشهيد اذا كان المدعي عليه مريضاً أو مخدرة وهي التي لم يعهد لها خروج الا لضرورة فان كان القاضي مأذونا بالاستخلاف بعث نائباً يفصل الخصومة هناك وان لم يكن بعث أميناً شاهدين يعرفان المرأة والمريض فان بشهما بالشهادة على اقرار كل منهما أو انكاره مع الامين لينقلاه الى القاضي ولا بد للشهادة من المعرفة فاذا شهدا عليها قال الامين وكل من يحضر خصمك مجلس الحكم فيحضر وكيله ويشهد ان عند القاضي باقراره أو نكوله لتقام البينة على ذلك الوكيل ولو توجه يمين على احدهما عرضة الامين عليه فان أي الحلف عرضه ثلاثاً فاذا نكل أمره أن يوكل من يحضر المجلس ليشهدا على نكوله بحضرته فاذا شهدا بنكوله حكم القاضي عليه بالدعوى بنكوله قال السرخسي هذا اختيار صاحب الكتاب فانه لا يشترط للقضاء بالنكول أن يكون على أثر النكول فاما غيره من المشايخ فشرطوه فلا يمكن القضاء بذلك النكول فقال بعضهم الامين يحكم عليها بالنكول ثم ينقله الشاهدان الى القاضي مع وكيلهما فيمضيه القاضي وقال بعضهم يقول القاضي للمدعي أريد حكماً يحكم ينكحاً بذلك فانه اذا رضى بعث أميناً بالتحكيم الى الخصم يخبره بذلك فاذا رضى بحكمه وحكم فان كان مما لا اختلاف فيه نفذ وان كان فيه خلاف توقف على امضاء القاضي والقضاء بالنكول مختلف فيه فاذا أمضاء نفذ على الكل انتهى (قوله في الوجهين) أي فيما اذا كانت بكرا أو ثيبا لان الظاهر غير شاهد لها (قوله عملاً بالظاهر) عملة لجميع المسائل وانظر هل المراد بالشرف العرفي فيدخل أغنياء الدنيا فانهم بغناهم مصونات عن الخروج وان لم تكن من بنات العلماء ولا آل البيت الظاهر نعم ط (قوله وصح بايافأها) أي حقوق العباد أي يصح التوكيل بايافأ جميع الحقوق واستيفائها الا في الحدود والقصاص لان لكل منهما مباشرة الموكل بنفسه فيملك التوكيل به بخلاف الحدود والقصاص فانها تندري بالشبهات والمراد بالايفاء هنا دفع ما عليه وبلاستيفاء القبض فيكون معناه صح التوكيل بدفع ما عليه وبقبض ماله منح (قوله وكذا باستيفائها) قال في المنع المراد بالايفاء هنا دفع ما عليه وبلاستيفاء القبض فيكون معناه صح التوكيل بدفع ما عليه وبقبض ماله قاله في البحر أما الاول فمن مسائله قالوا لو وكله بقضاء الدين وكله بان يدفع الوكيل من مال نفسه الى دائن الموكل فجاء الوكيل وزعم قضاءه وصدق موكله فيه فلما طالبه وكيله برد ما قضا له لاجله قال الموكل أخاف أن يحضر الدائن وينكر قضاءه ويأخذ مني ثانياً لا يلتفت الى قول الموكل ويؤمر بالخروج عن حق وكيله فاذا حضر الدائن وأخمن الموكل يرجع الموكل على الوكيل بما دفعه اليه وان كان صدقه بالقضاء اه وتماه فيه قال العلامة الحوي نقلاً عن العلامة المقدسي هذا اذا قال أخاف أن ينكر الدائن القبض فلو قال الدائن انكر القبض وطالبني هل يكون كما قال أخاف أو يتوقف ينبغي أنه ان برهن على انكاره يرجع والا فلا لأن الوكيل يبرأ بحلفه كما ذكره في الكافي اه أما لو دفع اليه دراهم وقال له اقض به ادبني الذي لزيد فادعي الوكيل الدفع الى زيد الدائن وكذبه كل من الموكل والدائن فالقول للوكيل في براءة نفسه بيمينه والقول للدائن في انكاره القبض بيمينه أيضاً كما في فتاوى قارى الهداية وفي البصر أيضاً وفي كتاب الحوالة أمره بقضاء دينه أي من مال نفسه أي مال الوكيل فقال قضيت وصدقته الأمر فيه ثم حلف الدائن على عدم وصوله اليه وأخذه من الأمر لا يرجع المأمور بما قضا به مال نفسه على الأمر لان

(ولو اختلفا كونها مخدرة ان من بنات الاشراف فالقول لها مطلقاً ولو ثيباً فيرسل أمينه ليحلفها مع شاهدين بحبر وأقره المصنف (وان من الاوساط فالقول لها لو بكر او ان) هي (من الاسافل فلا في الوجهين) عملاً بالظاهر بزازية (و) صح (بايافأها) (و) كذا (استيفائها)

الامر كذب في اقراره حيث قضى عليه بالدين لان الاقرار انما يبطل بالحكم على خلافه اذا كان الحكم بالبيعة ما يغيرها فلا والصحيح انه يعطل لعدم رجوع المأمور على الامر ان المأمور وكيل بشراء ما في ذمة الامر بمثله ونقد الثمن من مال نفسه وانما يرجع على الامر اذا سلم له ما في ذمته كالمشتري انما يؤمر بتسليم الثمن الى الامر اذا سلم الامر ما اشتراه اما اذا لم يسلم فلا وذكروا القدرى ان رب الدين يرجع على المأمور والمأمور يرجع على المدينون بما قضى قال قضيت دينك بامر لك افلان فانكر كونه مدينون فلان وامره وقضاه ايضا والدائن غائب فبرهن المأمور على الدين والامر والقضاء يحكم بالكل لان الدائن وان غابا لكانه عنه خصم حاضر فان المدعى على الغائب سبب لما يدعى على الحاضر لانه ما لم يقض دينه لا يجب له عليه شيء وبينهما اتصال ايضا وهو الامر وبعد السببية والاتصال ينتصبا خصما ولو قال لا تدفع الدين الا بمحضرة فلان ففعل بلا محضرة ضمن كذا في البرازية ولو ادعى الوكيل انه دفع بمحضرة او قال لا تدفع الا بشهود فادعى دفعه بشهود وانكر الدائن القبض حلف الوكيل انه دفع بشهود فاذا حلف لم يضمن كذا في كافي الحاكم ولو قال ادفعه بشهود فدفع بغيرهم لم يضمن قال في التاترخانية في اخر الفصل الحادى عشر عاز بالمحيط نوع آخر فيما اذا حصل التوكيل بشرط ما يجب اعتباره وما لا يجب الاصل في هذا النوع ان الموكل اذا شرط على الوكيل شرطا مفيدا من كل وجه بان كان ينفعه من كل وجه فانه يجب على الوكيل مراعاة شرطه اكد بالني أو لم يؤكده بيانه فيما اذا قال بعه بخيار فباعه بغير خيار لا يجوز وان شرط في العقد شرطا لا يفيد أصلا بان كان لا ينفعه بوجه بل يضره لا يجب على الوكيل مراعاته اكد الموكل بالني أو لم يؤكده بيانه فيما اذا قال بعه بالالف نسبة فباعه بالالف نقد يجوز على الامر فاذا شرط شرطا يفيد من وجه ولا يفيد من وجه بان كان ينفع من وجه ولا ينفع من وجه ان اكد بالني يجب مراعاته وان لم يؤكده بالني لا يجب مراعاته بيانه فيما اذا قال بعه في سوق كذا فباعه في سوق آخر فان لم يؤكده بالني بان لم يقل لا تبعه الا في سوق كذا فباعه في سوق آخر ينفذ على الامر وان اكد بالني لا ينفذ على الامر كافي ولو قال بعه في السوق لا ينفذه حتى لو باع في داره جاز وعند زفر لا يجوز م واذا عرفنا هذه الجملة جئنا الى تخرج المسائل فنقول اذا امره أن يبيع ويشهد على يبعه فان لم يؤكده بالني بان قال بعه وأشهد فباع ولم يشهد جاز وان اكد بالني بان قال لا تبع الا بالشهود فباع ولم يشهد لا يجوز واذا امره أن يبيع برهن أو كفيل فباع من غير برهن أو من غير كفيل لا يجوز اكد بالني أو لم يؤكده واذا قال برهن نقه لم يجز الا برهن يكون بقيسته وفاء بالثمن أو تكون قيمته أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه واذا أطلق جاز برهن قليل وعندهما لا يجوز الا بنقعه ان لا يتغابن الناس فيه وتتمام التفاريح فيها فراجعها وما الثاني أعنى الوكيل بقبض الدين فيقبل قوله في قبضه وضياعه ودفعه الى الموكل ويبرأ الغريم ولو كان ممن لا تقبل شهادته للوكيل بخلاف اقراره بقبض الطالب ولو وجب على الوكيل بالقبض مثله لمدين موكله وقعت المقاصة وكان الوكيل مدينون الموكل ولا يملك الوكيل بقبضه الا براء والهبة وأخذ الرهن وملك أخذ الكفيل بخلاف الوكيل بالبيع حيث ملك الكل وليس للوكيل بالقبض قبول الحوالة ويصح التوكيل بالقبض والقضاء بلا رضا الخصم ولا ينزل بموت المطلوب و ينزل بموت الطالب فلوزعم الوكيل قبضه وتسليمه الى الطالب حال حياته لم يصدق بلا حجة فان احتال الطالب بالمال بعد التوكيل على انسان ليس بالوكيل أن يطالب المحيل والمحتال فلو توى المال على المحال عليه وعاد الدين على المحيل فالوكيل يملك الطلب ولو كان بالمال كفيل أو أخذ الطالب كفيل بعد التوكيل ليس للوكيل أن يتقاضى الكفيل والوكيل بالقبض قبض به عنه الا اذا نص على أن لا يقبض الا الكل معا له ما في البرازية لكن قال في الاشياء كل أمين ادعى اصال الامانة الى مستحقها قبل قوله كالمودع والوكيل والناظر الا في الوكيل بقبض الدين اذا ادعى بعد موت الموكل انه قبضه ودفعه له في حياته لم يقبل الا

ببينة بخلاف الوكيل بقبض المين والفرق في الولوالية اه (وأقول) تعقبه الشر بنبلالي أخذ من كلام
الولوالية وغيرها من كتب المذهب بان دعوى الوكيل الايصال تقبل لبراءته بكل حال واما سرية قوله على
موكاه ليس برأيه فهو خاص بما اذا ادعى الوكيل حال حياة موكاه وأما بعد موته فلا تثبت براءة الغريم
الايبينة أو تصديق الورثة الى آخر ما ذكره في الرسالة المسماة ببينة الجليل في قبول قول الوكيل كذا في حاشية
أبي السعود قلت وللعلامة المتدسي أيضا رسالة في هذه المسئلة ذكرها الشر بنبلالي في مجموعة رسائله عقب
الرسالة التي ألفها واستشهد بها على ما دعاه فارجع الى تلك الرسالتين فقد أشبعنا الكلام فيهما جزاءهما الله
تعالى خيرا والحاصل أن الوكيل بقبض الدين يخالف الوكيل بالبيع وقبض الثمن في مسائل فلا كفل الوكيل
بقص الثمن المشتري صح ولو كفل الوكيل بالبيع لم تصح كما في اخاينة وتقبل شهادة الوكيل بقبض الدين به
على المدين كما في شهادة البزازية بخلاف الوكيل بالبيع ولو باع الوكيل وقبض الثمن ثم رد المبيع بعيب بعد
مادفع الثمن للموكل فالمشتري مطالبة الوكيل بخلاف الوكيل بقبض الثمن لا مطالبة عليه كما في القنية ولا
يصح ابراء الوكيل بالقبض ولا حطه ولا أخذه الرهن ولا تأجيله ولا قبول الحوالة بخلاف الوكيل بالبيع (قوله
الافى حدود وقود) أى قصاص في نفس أو ماله ونها وهذا استثناء من قوله ويافائها واستيفائها وقوله بغيبة
موكاه قيد للثاني فقط كما نبه عليه في البحر لكن ظاهر كلام الزيلعي وصرح كلام العيني والفتح قصر
المستثنى منه على الاستيفاء حيث قال وهو استثناء من قوله واستيفائها لا من قوله وصح التوكيل لان التوكيل
بأبائهما جائز ولكن لا يجوز استيفاءهما ان غاب الموكل ووجه المدلول عما هو الظاهر من كون الاستثناء
من كل من الايفاء والاستيفاء ان الايفاء تسليم ظهر القاذف وتسليم نفس الجاني وهذا لا يتصور الوكالة فيه كما
نقله السيد الجوى عن شرح النقاية آخر الكن نقل أولا عن شرح الطحاوى ما يخالف ذلك وأن الاستثناء
من كل منهما الكن في الايفاء على اطلاقه وفي الاستيفاء ان غاب الموكل عن المجلس أما اذا كان حاضرا وأمر
باستيفائه فانه يجوز اه واعلم أن ظاهر ما سبق عن العيني صحة التوكيل بأبائ الحد مطلقا وليس كذلك كما
قدمناه وقد مننا ان ما ذكره الزيلعي من صحة التوكيل بأبائ حد السرقة مخالف لما ذكره قاضيخان بقوله
رجل وكل رجلا بأبائ السرقة ان كان الوكيل يريد القطع كان باطلا وان كان يريد المال فهو مقبول وهو
كما لو طلب المسروق منه أن يخلف السارق يقول له القاضي تريد المال أو القطع ان قال أريد المال حلفه وان
قال أريد القطع لا يحلفه الخ اللهم الا أن يحمل كلام الزيلعي على ما اذا كان الموكل لا يريد القطع بالمال
واعلم ان جواز التوكيل بأبائ القذف مذهب الامام ومنعه أبو يوسف وقول محمد مضطرب وعلى هذا
الخلاف التوكيل بالجواب من جانب من عليه الحد والقصاص غير أن الوكيل لا يقبل عليه لان فيه شبهة عدم
الامر به وغير خاف ان قصر الاستثناء على الحد والقود يشعر بصحة التوكيل بأبائ التعزير وبه صرح
القهستاني عن شرح الطحاوى (قوله بغيبة موكاه عن المجلس) هو قيد للاستيفاء فقط اذ الموكل لو كان
حاضرا وأمر باستيفائها يجوز كما في شرح الطحاوى وغيره وعلله في غاية البيان باحتمال العفو المندوب اليه
بخلاف حال حضرته لانه دام الشبهة وبخلاف حال غيبة الشهود حيث يستوفيان حال غيبتهم وان كان
رجوعهم محتملا لان الطاهر عدمه احتراز عن الكذب والفسق ولم يذكر المؤلف التوكيل بأبائهما
لدخولهما تحت قوله فصيح بخصوصية لان التوكيل بأبائهما هو التوكيل بالخصومة فيهما فهو جائز خلافا لابي
يوسف كما في العيني أما التوكيل بأبائ حد الزنا والشرب فباطل اتفاقا لاحق لاحد فيه بل تقام البينة حسبة
وأما التوكيل باستيفاء التعزير بر فيجوز مطلقا لانه حق العبد ولا يسقط بشبهة (قوله وحقوق عقد) مبتدأ
خبره قوله تتعنى به وجلة قوله لا بد من اضافته في محل جر صفة قوله عقد والمراد بالاضافة المعنى اللغوي وهو
الاسناد بن يقول بعث أجرة صالحة (قوله لا بد من اضافته الى الوكيل الخ) قال في البحر والمراد فيما يضيفه

الافى حدود وقود
بغيبه موكاه عن المجلس
ملتنى (وحقوق عقد
لا بد من اضافته) أى
ذلك العقد

الوكيل في كل عقد لا بد من اضافته اليه لينفذ على الموكل وليس المراد ظاهر العبارة من انه قد يضيفه وقد لا يضيفه فان اُضيف الى نفسه تتعلق بالوكيل وان اُضيف الى موكله تتعلق بالموكل كما فهمه ابن ملك في شرح المجمع لما في الخلاصة والبرازية وكييل شراء العبد جاء الى مالكة فقال بعت هذا العبد من الموكل وقال الوكيل قبلت لا يلزم الموكل لانه خالف حيث أمره أن لا ترجع اليه العهدة وقد رجع هـ قال أبو القاسم الصفار والصحيح ان الوكيل يصير فضوليا ويتوقف العقد على اجازة الموكل انتهى وفي المجمع وتعلق حقوق العقد فيما يضاف الى الوكيل به قال ابن ملك فيسببه وله فيما يضاف الى الوكيل لان الوكيل بالبيع والشراء لو اُضاف العقد الى الموكل ترجع حقوق العقد الى الموكل اتفاقا كذا في الفصول اهـ فقد ادعى الاتفاق مستندا لفصول فكيف يكون مجرد فهم منه فتأمل وفي المجتبى كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه أراد به أن تصح اضافته الى نفسه ويستغنى عن اضافته الى الموكل لأنه شرط ولهذا لو اُضاف الوكيل بالشراء انشراء الى الموكل صح بالاجماع وقوله وكل عقد لو اُضافه الى الموكل كالتكاح مراده انه لا يستغنى عن الاضافة الى موكله حتى لو اُضافه الى نفسه لا يصح فلفظ الاضافة واحد ومراده مختلف اهـ قال الخير الرملي هذا شاهد لما فهمه شارح المجمع اهـ وهو بظاهره اقرار لصاحب البحر بان ما في شرح المجمع فهم من شارحه الا أن يكون ذكره مجازة لعبارة البحر هذا ولك أن تنفي المناقاة بين ما في البرازية وشرح المجمع يحمل ما في شرح المجمع من قوله لان الوكيل بالبيع والشراء على النافذين لتبادرهما لغيرهما لا تتعلق حقوقه بالموكل قبل الاجازة لفرعية تعلق الحقوق عن النفاذ وليس في عبارة البرازية ما ينفي تعلق الحقوق بالموكل بعد النفاذ بالاجازة فسلطه يحصل التوفيق وقد علمت أن عدم تعلق الحقوق بالموكل في مسألة البرازية انما أتت من المخالفة فلو صدر التوكيل على وجه ينفي المخالفة بان أذن له الموكل باضافة العقد اليه فالظاهر نفاذ العقد لعدم المخالفة كما هو مفهوم البرازية واذا نفذ العقد هل تتعلق بالموكل أو بالوكيل لا شيء في كلام البرازية يدل على إيجابه أو نفيه فنقول تتعلق بالموكل عملا بما في شرح المجمع والمجتبى اذ لم يوجد ما ينافيهما كيف وقد ادعى الاتفاق فتأمل به بعين التحقيق فانه بالتأمل حقيق ليظهر حقيقة الحال والله الميسر لولوج الآمال وتوجيه ما في البحر بان يقال ان عبارة شرح المجمع مطلقة فالظاهر أنها شاملة لصورة المخالفة الواقعة في البرازية وانه اذا اُضاف الى الموكل فيهما ينفذ البيع للحال وتعلق الحقوق به مع أن المنقول بخلافه وحيث وقع في الفصول الحكم مطلقا كما استند اليه الشارح المذكور فهو مقيد بما في البرازية غير ان الشارح فهمه على اطلاقه ولم يقيد بالبيع النافذ وظاهر من كلام البحر عدم منع الحكم في النفاذ واذا حلت كلام شارح المجمع على ما قلناه وقيدت مستنده بما في البرازية وعلمت ان كلام البحر لا ينبوع عن الحكم المذكور انما يقع خلاف كما يشهد بذلك الانصاف فالموأخذة التي وردت على صاحب شرح المجمع من صاحب البحر تستند الى اطلاق عبارة شارح المجمع لا غير وابنه تعالى أعلم (أقول) فما في شرح المجمع مقيد بما اذا أجاز الموكل العقد فلا ينافي ما ذكره الصفار واذا صح هذا التوفيق ظهر الجواب عما نقل عن المقدسي من قوله ثم اذا أجاز الموكل ذلك هل ترجع الحقوق الى الوكيل لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة انتهى وهذا التعليل مؤيد للتوفيق المتقدم والله أعلم وفي حاشية أبي السعود وتعبير ابن السكال بقوله يكفى بالاضافة الى نفسه صريح في أن اضافته الى نفسه ليس بلام خلافا لمن عبر به بلبد كالبحر وتبعه المصنف لكن الشارح نقل كلام ابن ملك وأمر بحفظه وأيده بقول ابن السكال المتقدم ورد على المصنف فيما يأتي بقوله فقوله لا بد فيه ما فيه وحينئذ يتجه ما ذكره ابن ملك ويسقط ما عترض به في البحر عليه وما في الخلاصة والبرازية لا ينافي جوار الاضافة الى كل منهما وان كان لزوم على الموكل فيما اذالم يضاف الوكيل العقد الى نفسه مان اُضيف الى الموكل يتوقف على صدور الاجازة منه ثم رأيت في الزيلعي من باب الوكالة بالبيع والشراء التصريح بعدم لزوم اضافة الوكيل في

الشراء ونحوه العقد الى نفسه حيث قال في شرح قول المصنف ولو وكله بشراء شيء بعينه لا يشتريه لنفسه مانعه بخلاف ما لو وكله أن يزوجه امرأة معينة حيث جازله أن يتزوج بها لان النكاح الذي أتى به الوكيل غير داخل تحت أمره لان الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف الى الموكل وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها شراء مطلق غير مقيد بالاضافة الى أحد فكل شيء أتى به لا يكون مخالفاً له فلهذا من الزيلعي صريح فيما ذكره ابن ملك * واعلم أن قول الزيلعي وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها شراء مطلق الخ صريح أيضاً في أن الوكيل اذا أضاف العقد الى الموكل لا يكون مخالفاً ويلزمه العقد ولا يتوقف على اجازته خلافاً لما سبق عن الخلاصة والبرازية انتهى ما خصنا (أقول) وفي نور العين راجع للجامع الاصفهاني أمره بشراء قن بآلف فقال مالكة بعثتني هذا من فلان الموكل فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل اذا أمره الوكيل أن يقبل عن نفسه ليلزم العهدة على الوكيل بخالف بقوله على موكله قاضيخان فيه نظر وينبغي أن يلزم الموكل أو يتوقف على اجازته اذا الوكيل لما خالف صار كأن البائع قال ابتداء بعثت عبدي من فلان بكذا وقال الوكيل قبلت يتوقف على اجازة الموكل ولا يصير الوكيل مشترياً لنفسه (يقول) الحقير أصاب في إيراد النظر لكنه أهمل جانب قوله يلزم الموكل حيث لم يعله بل أفاد بما ذكره من تعليل التوقف على الإجازة أنه لا يلزم الموكل بل يتوقف فيبين كلاميه تناف غير خاف على ذي فهم صاف ثم ان الظاهر انه لا يتوقف بل يلزم الموكل لما صر في شراء الفضولي نقلاً عن شحى ان الفضولي لو شري شيئاً وأضاف عقد الشراء الى من شري له بان قال لبائعه بعه من فلان وقبله يتوقف على فلان ولو قال شريته لفلان فقال لبائعه بعث أو قال بعته منك لفلان فقال المشتري قبلت نفذ على نفسه ولم يتوقف وهذا ولم يسبق من فلان التوكيل ولا الامر فلو سبق أحدهما فشرى الوكيل نفذ على موكله وان أضاف الوكيل الشراء الى نفسه وعلى الوكيل العهدة انتهى (يقول) الحقير وظهر بقوله وعلى الوكيل العهدة أن الوكيل لم يخالف موكله كما ظنه الامام قاضيخان تبعاً لصاحب الجامع الاصفهاني ما في الباب أن يكون في المسئلة روايتان أو يكون أحدهما ذكر في شرح الطحاوي وفتاوى قاضيخان غير صواب كما لا يخفى على ذوي الالباب انتهى (أقول) الذي يظهر أنه لا ينافي اذ التعليل انما هو للحكم بالتوقف اذ فيه غموض يجب إيضاحه ولم يذكر علة اقله يلزم الموكل اذ لزومه اياه واضح وجهه عندنا أو بالنسبة الى من له مسكة بالفقه بل علة ظاهرة اذا الوكيل شري ما وكله بشراءه موكله فالظاهر لزوم الموكل وعدم لزومه يحتاج لدليل أما اللزوم فلا فليتأمل وأقول ومراده بما في شرح الطحاوي ما مر منه بقوله شحى وهو موافق لما صر عن الزيلعي فتأمل في هذا المحل فانه من مداحض الاقدام والله تعالى أعلم بالصواب (قوله الى الوكيل) أي اسناده في الصيغة (قوله واصلح عن اقرار) أي في دعوى مال ومنفعة لانه سينتد يكون بيعاً أو اجارة وهذه الامثلة للعقد ذي الحقوق ويأتي أمثلة الحقوق فقط (قوله يتعلق به) أي بالوكيل بخلاف الرسول لانه يضيف العقد الى مرسله بخلاف النكاح لانه لا بد فيه من ذكر الموكل واسناد العقد اليه عيني ولو اختلفا في كون المشتري رسولا أو وكيلًا فالقول للمشتري والبينة على البائع بحر وعند مالك والشافعي وأحمد تتعلق بالموكل لان الحقوق تتعلق بالحكم والوكيل ليس باصل فيه فلا يكون أصلاً فيها فصار كالرسول والوكيل بالنكاح ولنا أن الوكيل أصل في العقد بدليل استغنائه عن اضافته الى الموكل ولو كان سفيراً كما زعموا لما استغنى وانما جعل نائباً في الحكم للضرورة كي لا يبطل مقصود الموكل ولا ضرورة في حق الحقوق ولان العاقد الآخر اعتمد رجوع الحق اليه فلو لم يرجع لتضرر على تقدير كون الموكل مفلساً أو من لا يقدر على مطالبته عيني (قوله مادام حياً) أما اذا مات الوكيل قال الفضلي تنتقل الحقوق الى وصيه لا الموكل وان لم يكن وصي يرفع الى الحاكم ينصب وصياً عند القبض وهو المعقول وقيل ينتقل الى موكله ولاية قبضه فيحتاج عند الفتوى محيط هذا اذا اتفقا

(الى الوكيل كبيع
واجارة واصلح عن اقرار
يتعلق به) مادام حياً

على أنه وكيل أما إذا اشترى فقال الشراء لفلان وقال البائع بل لك فالحكم فيه ما قاله مؤيد زاده اشترى
شيأ وقال كنت رسول فلان ولا تمن لك على وقال البائع بعته منك فالقول للمشتري وفي الخبرية عن الخلاصة
امرأة اشترت شيأ وقالت كنت رسول زوجي اليك ولا تمن لك على وقال البائع انما بعته منك والتمن عليك
فالقول قولها وعلى البائع اليقنة ونقل مثله عن الخانية وكثير من الكتب ثم قال في البحر والوكيل بالشراء
إذا اشترى بالنسيئة فبات الوكيل حل عليه الثمن ويبقى الاجل في حق الموكل وجزمه هنا بدل على ان المعتمد
في المذهب ما قال انه المعقول وقد اقتفيت به بعد ما احتطت كما قال فيما سبق اه وتأتي عبارة البحر قريبا
(قوله ولو غابا) فاذا باع وغاب لا يكون للموكل قبض الثمن كما في البحر (قوله ان لم يكن) أي الوكيل
محجور اقلان كان محجورا كالعبد والصبي المحجورين فانهما اذا عقدا بطريق الوكالة تتعلق حقوق
عقدهما بالموكل اذ لا يصح من المحجور التزام العهدة لقصور أهليته وخلق مولى العبد كما في الرسول
والقاضي وأمينه ثم العبد اذا اعتق نلزمه تلك العهدة والصبي اذا بلغ لا نلزمه وفي الخانية عبد شري شيأ فقال
البائع لا أسلم لك المبيع لانك محجور وقال العبد أنا مأذون فالقول للعبد ولو برهن البائع ان العبد قال أنا
محجور قبل أن يتقدم الى القضاء بعد الشراء لم يقبل ولو قال عبد بعتهك وأنا محجور وقال المشتري وأنت
مأذون القول للمشتري لان الاقدام على البيع دليل الاذن والاصل بقا ما كان على ما كان عليه وقوله
ان لم يكن محجورا يشير الى أن العبد والصبي المأذون لهما تتعلق بهما الحقوق وتلزمهما العهدة وظاهر كلام
المصنف أن العهدة على المأذون مطلقا وفصل في الذخيرة بين أن يكون وكيلاً ببيع فالعهدة عليه سواء باع
بثمن حال أو مؤجل وبين أن يكون وكيلاً بالشراء فان كان ثمن مؤجل فهو على الموكل لانه في معنى الكفالة
وان كان ثمن حال فهو على الوكيل لكونه ضمان ثمن حوى (وفيه) ايما الى ما بسطه الزبلي من الفرق وفي
البحر ما في الزبلي عن الايضاح اذا امره أن يشتري بالنقد جاز والعهدة عليه وان امره بالشراء نسيئة
كان ما اشتراه دون الأمر بخلاف لما في الذخيرة (قوله كتسليم مبيع) هذا امر بعده أمثلة للحقوق التي
تتعلق بالوكيل ففي كلامه لف ونشر مرتب أي اذا كان وكيل البائع وأطلقه فشمس ما اذا قبض الوكيل الثمن
أولاً وما اذا قال لا تدفع المبيع بعد البيع حتى تقبض الثمن فدفع الوكيل قبل قبض الثمن فانه حائز عندهما خلافاً
للثاني وكان النهي باطلاً كما في القنية وفيد في البرازية بما اذا كان المبيع في يد الوكيل فلو في يد الموكل وأنى عن
الدفع قبل قبض ثمنه ذلك أما لو نهاه عن البيع حتى يقبض الثمن لم يجز بيعه حتى يقبض الثمن من المشتري
ثم يقول بعتهك بهذه الدراهم التي قبضت منك ولودفع وكيل المبيع المبيع الى الدلال فباع في يده يضمن في
الخيار كما لو قال بعته وسلمته من رجل لا أعرفه وضاع الثمن يضمن قال القاضي لانه لا يملك التسليم قبل قبض
ثمنه والحكم صحيح والعلة لا ما مر أن النهي عن التسليم قبل قبض ثمنه لا يصح فلما لم يعمل النهي عن التسليم
فلان لا يكون ممنوعاً عن التسليم أولى وهذه المسئلة تخالف مسئلة القمقمة اه (قات) مراد القاضي أنه
لا يملك التسليم من لا يعرفه لا مطلقاً فصح التعليل أيضاً حموى (أقول) ومسئلة القمقمة ما قاله في متفرقات
الوكالة من التارخانية عازي بالظهير به الوكيل اذا دفع قفمة الى انسان لا صلاحها بامر الموكل ونسى من
دفعها اليه لا يضمن قال في النوازل وصار كالذي وضعه في موضع من داره ثم نسيه فلا ضمان عليه كذا هذا اه
قال العلامة أبو السعود وأقول لم يظهر لي وجه ما في القنية من بطلان النهي عن تسليم المبيع قبل قبض ثمنه
مع أن المصرح به ان المشتري يؤمر بتسليم الثمن أولاً حيث كان الثمن حالاً وعلموا ذلك بقولهم ليتعين حق
البائع فيه أما المشتري فقد تعين حقه في المبيع بمجرد العقد لان الثمن لا يتعين بالتعيين حتى لو أضيف العقد
الى دراهم معينة كان له ان ينقد غيرها فالظاهر أن ما في القنية من بطلان النهي عن تسليم المبيع قبل قبض
ثمنه ضعيف انتهى (أقول) وينبغي تقييد ضمان وكيل المبيع اذا دفع للدلال وغاب أو ضاع في يده بما اذا لم

ولو غاب ابن مالك (ان)
لم يكن محجورا كتسليم
مبيع

مطلب
مسئلة القمقمة

تسكن العادة جارية في ذلك أما إذا كان شيئاً لا يبيعه الوكيل بنفسه بل يدفع في العادة إلى دلال ليعرضه على البيع لا يضمن لأنه بمقتضى العادة يكون مأذوناً بذلك * وفي الفتاوى الخيرية سئل فيما إذا جرت عادة التجار أن يبعث بعضهم إلى بعض بضاعة يبيعها ويشتريونها من بعضهم من يختاره ويعتقد أمانته من المكارية بحيث اشتهر ذلك بينهم اشتهاراً شائعاً فيهم وباع المبعوث إليه البضاعة المبعوثة في مدينته وأرسل مع من اختاره منهم لباعتها ثمنها على دفعات متعددة حسب ما تيسر له وأنكر المبعوث إليه بعض الدفعات هل يكون القول قول باعث الثمن يمينه وإن لم يعلم تفاصيل ذلك لطول المدة أم لا بدله من البينة (أجاب) القول قوله يمينه إذ له بعثه مع من يختاره ويراه أميناً لأنه أمين لم تبطل أمانته والحالة هذه بالارسل مع من ذكر وقد ذكر الزاهد رامي البكر خواهر زاده جرت عادة حاكمة الرستاق أنهم يبعثون الكرايس إلى من يبيعها لهم في البلد ويبيع بأثمانها إليهم بيد من شاء ويراه أميناً فإذا بعث البائع ثمن الكرايس بيد شخص ظنه أميناً وأبقى ذلك الرسول لا يضمن الباعث إذا كانت هذه العادة معروفة عندهم قال أستاذنا رحمه الله تعالى وبه أجبنا أنا وغيري اه وقد عُدَّ بقولهم المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً والعادة محكمة والعرف قاض إلى غير ذلك من كلامهم اه ما في الخيرية (تنبيه) اعلم أن الحقوق التي للوكيل كقبض المبيع ومطالبة ثمنه والمخاصمة في العيب والرجوع ثمن المستحق غير واجبة عليه لأنه متبرع لكن ينبغي أن يوكل الموكل بهذه الأفعال وأما الحقوق التي على الوكيل كتسليم المبيع والثمن ونحوهما فالوكيل فيها يدعى عليه فللمدعي أن يجبره على ذلك كما في الكافي والكافي والبرجندی وصدر الشريعة (قوله وقبضه) أي إذا كان وكيل المشتري (قوله وقبض ثمن) أي من المشتري أي إذا كان وكيل البائع فعلم أن مراده بالوكيل بالبيع ما يشمل الشراء وكذلك في الإجارة ما يشمل الاستئجار قال في البحر واستفيد من قوله وقبض ثمن أنه لو ضمن الوكيل الثمن لا يصح ضمانه ولو أقال المشتري الموكل على وكيله به بشرط براءة المشتري لم يصح ولو أقال الوكيل موكله بالثمن على المشتري صحته وهي وكالة لا حوالة لأنه لا شيء للموكل على وكيله وأن الوكيل لو منع المشتري من دفع الثمن إلى موكله صح وله الامتناع عن الدفع إليه ولكن لو دفع له صح وبرىء استحسننا وأنه يصح ويصح إبراء وكيل البيع قبل قبضه الثمن وحواله على الاملا والمائل والادون وأقالته وحطه وتأجيله والنجوز بدون حقه عندهما ويضمن خلافاً لابن يوسف هذا قبل قبضه أما بعد قبضه لا يملك الخط والبراء والأقالة وبعد ما قبل بالثمن حوالة لا يصح كما بعد الاستيفاء والوكيل بالإجارة إذا فسخاها بعد ما صح لا بعد مضي المدة وبعد قبض الاجرة ديناً كان أو عيناً لا يصح الفسخ وأن الوكيل لو وكل موكله بقبض الثمن صح وله عزله إذا خاصم الموكل معه في تأخير المطالبة فألزم القاضي الوكيل أن يوكل موكله لا يملك عزله ومن أحكامه أن وكيل البيع لا يطالب بالثمن من مال نفسه بخلاف وكيل الشراء ولا يجبر على التقاضي لأنه متبرع بخلاف الدلال والسمسار والبيع لانهم يعملون بأجر اه عن البرازية (قوله ورجوع به عند استحقاقه) أي رجوع الوكيل بالبيع أو الشراء عند استحقاق ما قبضه من مبيع أو ثمن أي عند ظهور المستحق للبيع وكذا الرجوع بالثمن عند استحقاقه (والحاصل) أن هذه المسئلة شاملة لمستثنين الأولى ما إذا كان الوكيل بائناً وقبض الثمن من المشتري ثم استحق المبيع فإن المشتري يرجع بالثمن على الوكيل سواء كان الثمن باقياً في يده أو سلمه إلى الموكل وهو يرجع على موكله الثانية ما إذا كان مشترياً فاستحق المبيع من يده فإنه يرجع بالثمن على البائع دون موكله وفي البرازية المشتري من الوكيل باعته من الوكيل ثم استحق من الوكيل يرجع الوكيل على المشتري منه وهو على الوكيل والوكيل على الموكل وتظهر فائدة عند اختلاف الثمن اه بحر قال الحموي قلت فعلى هذا يكون المصدر مشتركين مصدر الفاعل والمفعول (قوله وخصومة في عيب) أي فيرد المبيع إلى البائع لو كان بيده وبعد تسليمه إلى الموكل برده باذنه قال في البحر

وقبضه وقبض ثمن
ورجوع به عند
استحقاقه وخصومة
في عيب

وهو شامل لمسئلتين أيضاً ماذا كان بائعاً فبرده المشتري عليه وأما إذا كان مشترياً فبرده الوكيل على بائعه لكن بشرط كونه في يده فإن سلمه إلى الموكل فلا يردده إلا بآذنه كما سيأتي في الكتاب وأشار المؤلف إلى أن الوكيل لو رضى بالعيب لزمه ثم الموكل أن شاء قبله وأن شاء ألزم الوكيل وقبل أن يلزم الوكيل لو هلك يهلك من الموكل ولو مات الوكيل بالشراء وظفر الموكل بالمشتري عيباً يردده وارثه أو وصيه والافاقا وكل * وكيل البيع إذا مات وظفر مشتريه به عيباً يردده على وصي الوكيل أو وارثه والافعل على الموكل كذا في البرازية وفي الخانية الوكيل بالشراء لا يملك إبراء البائع عن العيب عند أي حنيفة ومحمد واختلفوا في قول أبي يوسف والوكيل بالشراء إذا اشترى بالنسيئة فأت الوكيل حل عليه الثمن ويبقى الاجل في حق الموكل وجزمه هنا يدل على أن المعتمد في المذهب ما قال أنه المعقول وقد أفتيت به بعد ما احتطت كما قال فيما سبق وقد كتبنا في الاشياء والنظار حكم التوكيل بالتوكيل * ومما فرغ على أن الوكيل أصيل في الحقوق ما في الحاكم ولو وكل القاضي وكيلاً يبيع شيئاً فباعه ثم خاصمه المشتري في عيبه جاز قضاء القاضي للوكيل اه (قوله بلا فصل) حال من مدخول الكاف وهو الحقوق المتقدمة (قوله بين حضور موكله) أي حالة لعقد لان الموكل لو كان حاضراً حالة العقد ترجع الحقوق على الوكيل كما لو كان غائباً كما أوضحه في المنح (قوله وغيبته) أي وقت عقد الوكيل (قوله لانه) أي الوكيل العاقد حقيقة لان العقد يقوم بالكلام وهو منه (قوله وحكما) فان أحكام العقد ترجع اليه وهو محط العلة (قوله في أصح الاقاريل) وقال القاضي الامام أبو المعالي ان العهدة على الموكل لانه اذا كان حاضراً كان كالمباشر بنفسه فعليه العهدة (قوله اتفاقاً) هذا ينافي ما في الخلاصة والبرازية وكييل بشراء العبد جاء إلى مالكه فقال بعث هذا العبد من الموكل وقال الوكيل قبلت لا يلزم الموكل وقد تقدم تعليقه والكلام عليه مستوفى (قوله فيه مافيه) أي فيه نظر وعبر عنه بما تفخياً أي لان البدية منقوضة بما ذكر ابن مالك وبما قال ابن الكمال أيضاً وأصاف الوكيل بالشراء الشراء لموكله صح بالاجماع على أن البدية الآتية منقوضة أيضاً بمسئلة الطلاق ووكيل المرأة في النكاح كما يأتي (وأقول) توضيحه أنك قد علمت من كلامه أنه لا يكون وكيلاً اذا أضافه إلى نفسه واذا أضافه إلى الموكل ففيه الخلاف السابق في المنح وقيد بالوكيل لان الرسول لا ترجع الحقوق اليه وشرطه الاضافة إلى مرسله لما في البرازية والرسول في البيع والطلاق والعناق والنكاح اذا أخرج الكلام مخرج الوكالة بان أضاف إلى نفسه بان قال طلقتك وبعثك وزوجت فلانة منك لا يجوز لان الرسالة لا تتضمن الوكالة لاسيما فوقها وان أخرج مخرج الرسالة جاز بان يقول ان مرسلتي يقول بعث منك اه (قوله يكتفي) أي من غير لزوم (قوله لغو) كما لو نهاه عن تسليم المبيع حتى يقبض الثمن فانه يكون باطلا كما تقدم وكما لو وكله بالبيع بشرط أن لا يقبض الثمن فالنهي باطل أيضاً ولو كتب الصك باسم الموكل لا يسقط حقه في قبض الثمن الا أن يقر الموكل بقبضه ط (قوله والمالك يثبت للموكل ابتداء) جواب عن سؤال مقدر تقديره اذا كانت الحقوق في هذا الفصل راجعة إلى الوكيل ينبغي أن يعتق قر يبه اذا اشتراه بالوكالة لان شراء القريب اعتاق فاجاب عنه بقوله والمالك يثبت للموكل ابتداء أي في ابتداء الامر خلافة عنه بمعنى أن الوكيل أصل في حق العقد لكن في حق الحكم بخلفه الموكل فيقع له من غير أن يكون أصلاً فيه كالعبد يتهب أو يصطاد فكما أن المولى يثبت للمالك له ابتداء فيما تهبه عبده أو اصطاد خلافة عنه فكذا الموكل يثبت له المالك ابتداء فيما اشتراه وكيله خلافة عنه قال الشمني وهذه طريقة أبي طاهر الدباس وقال في البحر انه الاصح وقال الكرخي يثبت للوكيل ثم ينتقل للموكل وقال القاضي أبو زيد الوكيل نائب في حق الحكم أصيل في الحقوق فوافق الكرخي في الحقوق وأباطا هـ في الحكم وهو حسن كذا في البرازية (قوله في الاصح) قال الشمني وعلى طريقة الكرخي لا يعتق أيضاً لانه يثبت للوكيل ملك غير متقرر وكذا لا يفسد نكاحه اذا

بلا فصل بين حضور
موكله وغيبته) لانه
العاقد حقيقة وحكما
لكن في الجوهره لو
حضر ا فالعهدة على آخذ
الثمن لا العاقد في أصح
الاقاويل ولو أضاف
العقد إلى الموكل تتعلق
الحقوق بالموكل اتفاقاً
ابن مالك فليصفظ فقوله
لا بد فيه مافيه ولذا قال
ابن الكمال يكتفي
بالاضافة إلى نفسه
فافهم (وشرط) الموكل
(عدم تعلق الحقوق
به) أي بالوكيل (لغو)
باطل جوهره (والمالك
يثبت للموكل ابتداء)
في الأصح

اشترى زوجته بالوكالة فلا تمة لهذا الاختلاف لان الموجب للملك والفساد الملك المستقر ولهذا اذا اشترى الوكيل قريب موكله يعتق عليه و يفسد نكاحه اذا اشترى زوجته موكله (قوله فلا يعتق قريب الوكيل بشرائه ولا يفسد نكاح زوجته به) في هذا التفريع نظر فان هذه الاحكام ثابتة على القولين كما افاده في المنح اعمالى الاصح فظاهر و اعمالى قول الكرخي فلما علل به الشارح من قوله لان الموجب الخ وان كان ظاهره تعليلا للقول الاصح لكنه لا يصح علة له (قوله لان الموجب) قد علمت ان هذا لا يناسب كلام المصنف بل هو جار على القول الثاني من انه يثبت للوكيل ابتداء ثم ينتقل الى الموكل (قوله حتى لو اضافه لنفسه لا يصح) أى على الموكل فلا ينافى قوله الآتى حتى لو اضاف النكاح لنفسه وقع النكاح له كما ظن وفي البرازية الوكيل بالطلاق والعقاق اذا اخرج الكلام مخرج الرسالة بأن قال ان فلانا امرنى أن أطلق أو اعتق ينفذ على الموكل لان عهدته سما على الموكل على كل حال ولو اخرج الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة بأن اضافه الى نفسه صح الا في النكاح والفرق ان في الطلاق اضافه الى الموكل معنى لانه بناء على ملك الرقبة وتلك للموكل في الطلاق والعقاق فاما في النكاح فذمة الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان بالنكاح من جانبها واخرج مخرج الوكالة لا يصير مخالفا لضافته الى المرأة معنى فكأنه قال ملكتك بضع موكلتى اه قال العلامة أبو السعود ليس المراد ان الطلاق والعقاق يقع بمجرد قوله ان فلانا امرنى أن أطلق أو اعتق بل لابد من الايقاع مضافا الى موكله فيما اذا اخرج الكلام مخرج الرسالة أو الى نفسه اذا خرج الكلام مخرج الوكالة على ما يأتى اه (قلت) وفي السابع والعشرين من التارخانية ولو قال الوكيل طلقك الزوج لا يقع هو الصحيح اه قال في البحر فعلى هذا معنى الاضافة الى الموكل مختلف في وكيل النكاح من قبل الزوج على وجه الشرط وفيما عداه على وجه الجواز فيجوز عدمه اه وفي الاشباه الوكيل بالابراء اذا أبرأه ولم يصفه الى موكله لم يصح كذا في الخزانة اه (أقول) وظاهر ما في البحر انه لا تلزمه الاضافة الا في النكاح وهو مخالف لكلام غيره قال في الدرر بعد قوله في المتن تتعلق بالموكل وفسره ان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانها من قبيل الاسقاطات والوكيل أجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب أما النكاح فلان الاصل في البضع الحرمة فكان النكاح اسقاطا لها والساقط يتلشى فلا يتصور صدور السبب عن شخص على سبيل الاصاله ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا ليقارن الحكم السبب حتى لو اضاف النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما في البيع بخيار فجاز صدور السبب عن شخص أصالة ووقوع الحكم لغيره خلافة وأما الخلع فلانه اسقاط للنكاح والنكاح المبرء والمنكوحه المرأة والوكيل امانه أو منها وعلى التقديرين يكون سفيرا محضا فلا بد من الاضافة الى الموكل وأما الصلح عن انكار فانه أيضا اسقاط لا يشوبه معاوضة فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الصلح عن دم العبد فانه اسقاط محض والوكيل أجنبي سفيرا فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الحال في البواب هذا ملخص ما ذكره القوم في هذا المقام انتهى (أقول) يمكن التوفيق بان يكون معنى الاضافة اشتراط ذكر الموكل وان أسند الوكيل الفعل الى نفسه فاذا كان وكيلاً من جانب المرأة يقول للزوج خالع امرأتك على هذه الالف نخالع يتم بقبول الوكيل كما صرحوا به في الخلع أما لو قال خالع فقط فلا ولو كان وكيلاً من الجانبين فقال خلعت فلانة من زوجها على كذا جاز في الصحيح من أنه يكون وكيلاً من الجانبين في الخلع وصرحوا أيضاً به لو قال لغيره طلق امرأتى رجعية فبين فقال لها الوكيل طلقتك بائناً تقع رجعية ولو وكله بالبائن فقال لها الوكيل أنت طالق تطليقة رجعية تقع واحدة بائنة وصرحوا به يصح توكيل الصبي والمجنون ويصير كأنه علق الطلاق على تلفظهما وفي طلاق الفتاوى الهندية الوكيل في الطلاق والرسول سواء كذا في التارخانية الرسالة أن يبهت الزوج طلاق امرأته

(فلا يعتق قريب الوكيل بشرائه ولا يفسد نكاح زوجته به) لكن (هما) ثابتان (على الموكل لو اشترى وكيله قريب موكله وزوجته) لان الموجب للعتق والفساد الملك المستقر (وفي كل عقد لابد من اضافته الى موكله) يعنى لا يستغنى عن الاضافة الى موكله حتى لو اضافه الى نفسه لا يصح ابن كمال

الغائبة على يد انسان فيذهب الرسول اليها ويبلغها الرسالة على وجهها فيقع عليها الطلاق كذا في البدائع
فقد ثبت بهذا ان قول الوكيل خلعت وطلقت يكفي ثم الذي يظهر من كلامهم ان المراد هنا بالوكيل الوكيل من
جهة من يثبت له الملك بقرينة التعليل بان الحكم فيها لا يقبل عن السبب ففي النكاح يقول وكيل الزوج
زوج بنتك لفلان فيضيفه الى الموكل ولو قال زوجني وقع له لا للموكل وأما وكيل الزوجة فيقول زوجت
فيصح وفي الطلاق يقول وكيل الزوج طلقت فلانة وفي الخلع يقول وكيل الزوج خلعتها على ألف وأما
وكيل المرأة فيقول قبلت بدون اضافة اليها وكذا في العتق على مال والكتابة ولو كان الطالب من جهة
وكيل المرأة أو العبد يقول طلق فلانة بألف وأخلعها بألف على ألف وأعتق عبدك بكذا أو كاتبه على
كذا فيقول وكيل الزوج أو السيد فعلت فيكتفي بالاضافة من أحد الجانبين لان الملك من كل منهما فان
المرأة تملك نفسها وكذا العبد كما ان الزوج أو السيد يملك العوض وفي الصلح عن انكار أو دم عمد يقول
الوكيل صالح فلان عن دعواك عليه على هذا المال أو الدم فيقبل المدعي ولو قال الوكيل في هذه المواضع
أعتقني أو طلقني أو كاتبني أو صالحني لم يصح بخلاف يعني وأجرني فإنه يصح اضافتها الى نفسه كما مروا وكذا بقية
الصور الآتية يقول الوكيل من جهة طالب التملك هب فلانا أو تصدق عليه أو أعره أو أودعه أو أرهن عنده
كذا أو أقرضه كذا ولو قال هبني أو تصدق علي أو أعرفني الخ يقع له لا للموكل وأما الوكيل من الجانب الآخر كما
إذا دفع لرجل مالا وركله بان يهبه لفلان مثلاً فإنه يقول وهبتك أو تصدقت عليك أو أعرتك أو أودعتك
الخ من غير أن يقول وهبتك هذه الألف التي لفلان الموكل ثم اعلم ان هذه المذكورات يفرق بعضها عن
بعض من حيث ان ما كان منها اسقاطاً يضيفه الوكيل الى نفسه مع التصريح بالموكل فيقول زوجتك فلانة
وصالحتك عمائد عيه على فلان من المال أو الدم أما ما كان منها تملكاً كالعين أو منفعة أو حفظ فلا يضيفه الى
نفسه بل الى الموكل فقط كقوله لفلان كذا أو أودعه كذا أو أقرضه كذا فلا بد في هذا من اخراج كلامه
مخرج الرسالة فلا يصح أن يقول هبني كذا كما مروا هبني لفلان وأودعني لفلان وعلى هذا فقوله
التوكيل بالاستقراض باطل معناه أنه في الحقيقة رسالة لا وكالة فلو أخرج الكلام مخرج الوكالة لم يصح
بل لابد من اخراجه مخرج الرسالة كما قلنا وبه علم أن ذلك غير خاص بالاستقراض بل كل ما كان تأميكاً
لذا كان الوكيل من جهة طالب التملك لا من جهة المملك فان التوكيل بالاقتراض والاعارة صحيح لا
بالاستقراض والاستعارة بل هو رسالة هذا ما ظهر لي فتأمل ما فاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى آمين
(قوله كنكاح) فلو لم يضاف النكاح الى الموكل وأضاف الى نفسه وقع له قال في البحر معز بالبرازية الوكيل
بالطلاق والعتاق اذا أخرج الكلام مخرج الرسالة بان قال ان فلانا مرفي أن أطلق أو أعتق ينفذ على
الموكل لان عهدتهما على الموكل على كل حال ولو أخرج الوكيل الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة
بان أضاف الى نفسه صح الا في النكاح والفرق أن في الطلاق أضافه الى الموكل معي لانه بناء على ملك
المتعة والرغبة وهو للموكل وأما في النكاح فذمة الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان وكيلًا بالنكاح من جانبها
وأخرج الكلام مخرج الوكالة لا يصير مخالفاً لضافته الى المرأة معني لان صحة النكاح بملك البضع
وهو لها فكانه قال ملكتك بضع موكلتي وفي الجوهرة اذا قال أبو الصغيرة زوجتها من انك فقال الاب
قبلت ولم يقل لا بني جار النكاح لان لان الايجاب له والقبول يتقيد به فصار كقوله قبلت لا بني ولو قال
زوجت ابنتي ولم يزد وقع للاب هو الصحيح وينبغي للوكيل بالنكاح أن يقول قبلت لاجل فلان
(واعلم) أن ما في البرازية من أنه لو أضاف الطلاق الى نفسه يصح حكاه في جامع الفتاوى بقيل حيث قال ولو
قال أنت مني طالق أو أنت طالق مني لم يقع وقيل يقع وقوله مني لغو قال واستفيد الوقوع بان طالق من غير
اضافة بالاتفاق انتهى (قوله وصلح عن دم عمد أو عن انكار) ومثله عن السكوت يعني أن زيدا اذا ادعى

(كنكاح وخلق
وصلح عن دم عمد
أو عن انكار وعتق

دارا على عمرو وفوكل عمرو وكيل على أن يصلح على المائة فيقول زيد صالح عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل فيتم الصلح ولا فرق بين أن يكون الصلح عن انكار أم عن اقرار كما في صدر الشريعة ورد عليه ابن كمال بقوله هذا الصلح لا تصح اضافته الى الوكيل بخلاف الصلح عن اقرار فانه تصح اضافته الى كل منهما وقد عرفت اختلاف الاضافة في الموضوعين فافترق الصلحان في الاضافة قال العلامة أبو السعود قال الشيخ باكير في التقييد بكون الصلح عن انكار نظر فانه لا فرق في الصلح بين أن يكون عن انكار أو عن اقرار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى على عمرو وفوكل عمرو وكيل على أن يصلح على مائة فاذا قال زيد صالح عن دعوى الدار على عمرو بالمائة وقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار أو انكار الا أنه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فترجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا ترجع اليه الحقوق حموي (قلت) هذا الذي ذكره الشيخ باكير هو عبارة صدر الشريعة وما اعترضه في الدرر زاده اه (قوله وهبة وتصدق) قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى انظر ما حقوق الهبة والصدقة المتعلقة بالموكل اه (أقول) لعلها عند استحقاق عين الهبة والصدقة والرجوع فيها ما ولي حرر (قوله وشركة ومضاربة) يزاد الابراء لانه لا بد من اضافته الى موكله فلو لم يضاف اليه لم يصح كما ذكرنا (قوله تتعلق بموكله لابه) قال في الدرر والسرفيه أن الحكم فيها لا يقبل الفصل عن سبب لانها من قبيل الاسقاطات والوكيل أجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب الى آخر ما قدمناه وفي البرازية وقبض المهر لها لا للوكيل (قوله لكونه فيها سفيراً محضاً) فانه يضيفها الى موكله فانه يقول خالك موكل بكذا وكذا في أمثاله ابن ملك قال من لا على السفير حاك قول غيره ومن حكى قول غيره لا يلزمه حكم ذلك القول اه والسفير الرسول والصلح بين القوم صحاح أي يظهر عن موكله عبارته فالعاقده هو الموكل بهذه العقود لا الوكيل ولذا لا يستغنى عن الاضافة الى موكله ولذا غيابه بقوله حتى لو أضافه لنفسه وقع النكاح له فالغايتمان في الحقيقة لشيء واحد فقوله فيما تقدم حتى لو أضافه لنفسه لا يصح عند عدم امكان انصراف العقد اليه وقوله هنا حتى لو أضافه الخ عند الامكان اذ يصح انصراف النكاح اليه (قوله فكان كالرسول) أي في كونه سفيراً محضاً في نوعي العقود حتى لا بد أن يقول أرسلني اليك فلان بكذا فيضيفه الى مرسله بلفظها فترجع الحقوق الى مرسله لا اليه في النوعين قال في البحر وشرطه الاضافة الى مرسله بان يقول ان مرسلني يقول بعث منك ونحوه اه وقال في المنع وهذا لان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانه اسقاط فيتلاشى فلا يتصور صدوره من شخص وثبوت حكمه لغيره فكان سفيراً اه (قوله فلا مطالبة عليه في النكاح بمهر) أي اذا كان وكيل الزوج (قوله وتسليم للزوجة) أي اذا كان وكيلها ولا يلي قبض مهرها كما أن الوكيل بالخلع لا يلي قبض البدل ويصح ضمانه مهرها وتخير المرأة بين مطالبة أو الزوج فاذا أخذت من الوكيل لا ترجع على الزوج ولو ضمن وكيل الخلع البدل صح وان لم تأمره المرأة بالضمان ولذا يرجع قبل الاداء اه بحر (قوله وللمشتري الالباء عن دفع الثمن للموكل) لكونه أجنبياً عن الحقوق لرجوعها الى الوكيل أصالة وقد منأحكام قبض الثمن وانه لا فرق بين حضرة الوكيل وغيبته وان وصى الوكيل ترجع الحقوق اليه بعد موته لا الى الموكل فلو وكل الوكيل الموكل بقبض الثمن فله ذلك ولا يقدر على المنع أفاده عزى زاده ولو دفع الموكل بالشراء الثمن الى الوكيل فاستهلكه وهو معسر كان للبائع حبس المبيع ولا مطالبة له على الموكل فان لم ينقد الموكل الثمن الى البائع باع القاضي الجارية بالثمن اذ ارضيا والا فلا اه خزانه المفتين (قوله وان دفع له صح) لان الثمن المقبوض حق الموكل وقد وصل اليه ولا فائدة في الاخذ منه ثم الدفع اليه (قوله لعدم الفائدة) لان المقبوض حقه وبرئت ذمة المشتري لو وصل الثمن الى مستحقه عيني (قوله نعم

على مال وكتابة وهبة
وتصدق واعارة وايداع
ورهن واقراض)
وشركة ومضاربة عيني
(تتعلق بموكله) لابه
لكونه فيها سفيراً محضاً
حتى لو أضافه لنفسه
وقع النكاح له فكان
كالرسول (فلا مطالبة
عليه) في النكاح
(بمهر وتسليم) للزوجة
(وللمشتري الالباء عن
دفع الثمن للموكل وان
دفع له صح ولو منع نهى
الوكيل) استحساناً
(ولا يطالبه الوكيل ثانياً)
لعدم الفائدة نعم

تقع المقاصة بدين الوكيل لو وحده) أى لو كان وكيل البيع وحده مديوناً للمشتري وقع الثمن مقاصة بما عليه من الدين ويضمن الوكيل للموكل لأنه قضى دينه بمال الموكل وهذا عندهما وقال أبو يوسف لا تقع المقاصة بدين الوكيل وهو مبني على جواز إبراء الوكيل بالبيع من الثمن فعندهما يجوز إبراؤه فتقع المقاصة وعنده لا يجوز فلا تقع ووجه البناء أن المقاصة إبراء بعوض فيعتبر بالإبراء بغير عوض ولو كان للمشتري دين على الموكل تقع المقاصة بمجرد العقد ولو كان له عليه ما دين تقع المقاصة بدين الموكل دون دين الوكيل ذكره في البحر تبعا للشمي وبه يعلم قول الشارح لو وحده فتنبه ومثل المقاصة في جانب الوكيل يقال فيما إذا باعه من دائنه بدينه فإنه يصح ويرى ويضمن الوكيل للموكل كما في الذخيرة (قوله ويضمنه) أى الوكيل لموكله لأنه قضى دينه بمال الموكل وإن هلك المبيع في يده قبل تسليمه بطلت المقاصة ولا ضمان للموكل على الوكيل لأنه بالهلاك انفسخ البيع من أصله ولو أبرأ الوكيل والموكل المشتري عن الثمن معايرى بإبراء الموكل (قوله بخلاف وكيل يتيم) الجار متعلق بقول المتن فإن دفع له صح والمرا د ب وكيل يتيم وصيه كما في العيني يعنى لو دفع المشتري من الوصى الثمن لليتيم لا يصح لأنه لا يخرج عن العهدة بل يجب عليه الدفع للوصى نائبا لأن القيم ليس له قبض ماله فكان الدفع إليه تضيقا فلا يعتد به أبو السعود (قوله وصرف) أى وكيل صرف يعنى أن الوكيل بالصرف إذا صار ف وقبض الموكل بدل الصرف يبطل الصرف لا فتراق أحد العاقدين من غير قبض لأن التقابض فيه بمنزلة الإيجاب والقبول وهما يتعلقان بالمتعاقدين فكذا القبض فيه ذكره الشمني (قوله مع مولا) متعلق بقوله مأذون (قوله فلا يملك) أى المولى قبض ديونه لأنه أعلى منزلة من الوكيل لأنه يتصرف لنفسه والوكيل لغيره (قوله مالم يكن عليه دين) الأقمد في التعبير أما إذا كان عليه دين الح ويصكون محترز قول المصنف لادين عليه ط (قوله لأنه للغرماء) أى لأن الحق فيما بيده والاولى التصريح به (قوله التوكيل بالاستقراض باطل) وعليه الفتوى فمستأنى عن الخزنة حتى لو وكل به فاستقرض كان له لا للموكل لأن البدل فيه لا يجب ديناً في ذمة المستقرض بالعقد بل بالقبض والامر بالقبض لا يصح لأنه ملك الغير بخلاف البيع فإن حكمه يثبت بالعقد فيتقوم غيره مقامه فيه والمذكور في الذخيرة ونحوه في الخاتمة أن المأمور بالاستقراض أن تصرف في عبارة نعيه بان قال للمقرض أقرضني عشرة دراهم كان الاستقراض لنفسه لا للامر فله أن يمنع العشرة منه وإن تصرف في عبارة الأمر بان قال مثلاً أن فلانا استقرض منك عشرة دراهم فقبل القرض كانت العشرة للامر لكن المأمور في هذه الصورة رسول لوكيل والباطل الوكالة في الاستقراض دون الرسالة ط وقدمنا الكلام عليه مستوفى فلا تغفل (قوله لا الرسالة) أى فإنها غير باطلة لا تنفأ تقوى يصح التصرف فيها لأن الرسول سفير محض وقد مر أن التوكيل بالأقراض صحيح لأنه تقوى يصح التصرف في ملكه (قوله والتوكيل بقبض القرض صحيح) بأن يقول لرجل أقرضني ثم يوكل رجلاً بقبضه اه وفي هذه الصورة منافاة لقوله في العبارة لنى قبل هذه والامر بالقبض لا يصح لأنه ملك الغير ط وأرجع الى ما قدمناه (فرع) التوكيل بالأقرار صحيح ولا يكون التوكيل به قبل الأقرار اقراراً من الموكل وعن الطواويس معنى أن يوكل بالخصومة ويقول خاصم فاذا رأيت لحوق مؤنة أو خوف عار على فاقر بالمدة يصح إقراره على الموكل كذا في البرازية وللشافعية فيها قولان أصحهما لا يصح وقدم الشيخ يعنى صاحب البحر في كتاب الشركة في الكلام على الشركة الفاسدة أنه لا يصح التوكيل في أخذ المباح وأنه باطل رمى على البحر والفرع سيأتي متنا في باب الوكالة بالخصومة والله تعالى اعلم واستغفر الله العظيم

باب الوكالة بالبيع والشراء

أفردهما باب على حدة وقد مهمما على سائر الأبواب لكثرة أحكامهما وكثرة الاحتياج إليهما وقد بحث

تقع المقاصة بدين الوكيل
لو وحده ويضمنه
لموكله بخلاف وكيل
يتيم وصرف عيني
(ومثله) أى مثل الوكيل
عبد (مأذون لادين
عليه مع مولا)
فلا يملك قبض ديونه
ولو قبض صح استحساناً
مالم يكن عليه دين لأنه
لغرماء بزازية (فرع)
التوكيل بالاستقراض
باطل لا الرسالة دور
والتوكيل بقبض
القرض صحيح فتنبه
باب الوكالة بالبيع
والشراء

الشراء لانه يبنى عن اثبات الحق والبيع يبنى عن ازالته والازالة بعد الاثبات (واعلم) أن الوكيل بالشراء اذا اشترى نسيئة فخل بموته لا يحل على الأمر كما في منية المفتي (قوله الاصل أنها ان عمت) بان يقول اتبع ما رأيت جازت الوكالة لانه فوض الأمر الى رأيه فأي شيء اشتراه له يكون ممثلاً به درر وفي البحر عن البرازية ولو وكله بشراء أي ثوب شاء صح ولو قال اشترى الاثواب لم يذكره محمد رحمه الله تعالى فيل يجوز وقيل لا ولو أثوابا لا يجوز ولو ثياباً والدواب أو الثياب أو دواب يجوز وان لم يقدر الثمن اه وفي حاشية الدرر للمولى عبد الحلیم وفرقوا بين ثياب أو أثواب فقالوا الاول للجنس والثاني لا كان الفرق نشأ من عرفهم كذا في الكافي والخلاصة والتحقيق فيه أنه اذا ذكر الثياب ونحوها من ألفاظ العموم يصح التفويض الى الوكيل بخلاف ثوب أو أثواب لا يظهر العموم فيها فيصير شائعاً في جنسه متفاحش الجهالة فلا يصح كما في المقدسي اه (قوله أو علمت) أي بالشخص كأن قال هذا الشيء المعين أو بالنوع المحض وأراد به ما تقاربت آحاده وهو الذي عناه بقوله أوجهلت جهالة يسيرة الخ (قوله أوجهلت جهالة يسيرة) قال في الكفاية الاصل أن الجهالة ثلاثة أنواع ٢ فاحشة وهي جهالة الجنس كالتوكيل بشراء الثوب والدابة والرقيق وهي تمنع صحة الوكيل وان بين الثمن ويسيرة وهي جهالة النوع كالتوكيل بشراء الحمار والبغل والفرس والثوب الهروي والمروي فانها لا تمنع صحة الوكيل وان لم يبين الثمن ومتوسطة وهي بين الجنس والنوع كالتوكيل بشراء عبد وشراء أمة أو دار فان بين الثمن أو النوع تصح وتلحق بجهالة النوع وان لم يبين الثمن والنوع لا تصح وتلحق بجهالة الجنس لانه يمنع الامتثال (قوله وهي جهالة النوع المحض كفرس صحت) احتراز بالمحض عما تردد بين الجنس والنوع كالعبد والدابة فيه التفصيل المتقدم والآتي (قوله وان فاحشة وهي جهالة الجنس كدابة بطلت) أي وان بين الثمن والجنس عند الفقهاء هو المقول على كثير من مختلفين في الاحكام ولا شك أن الدابة في اللغة ما يدب على الارض يشمل المكاف والطاهر ونجس العين ونجس السور وما فيه الزكاة وما يحل بيعه الى غير ذلك وفي العرف ذوات الاربع وهو قريب منه فاذا جرى العرف على غير ذلك اتبع لان المتكلم يقصد المتعارف عنده فالمدني اذا قال وكلتك بشراء دابة لا يقصد منها الا الحمار فهو كالوساء وفي بعض الجهات ير يدون بالحيوان الحمار ولا يعرفون للحيوان معنى سواه وفي دمشق يباع ثياب معلومة من القطن في سوق معين بعد صلاة العصر فلو وكل أحداً ممن يتعاطاها أن يشتري له ثوباً لم ينصرف الا لها وعلى هذا يقاس قوله وان متوسطة وهي جهالة النوع الغير المحض وهو ما تفاوتت افراده فتفاوتت فاحشاً كعبد ولد لا يجري فيه الجبر على القسمة قال في النهاية وحاصل هذا أن الجهالة لا تخلو اما ان كانت في العقود عليه وهو المبيع والمشتري أو في المعقود به وهو الثمن فالجهالة بالمعقود عليه لا تخلو من ثلاثة أوجه جهالة فاحشة وهي ما كانت في الجنس مثل التوكيل بشراء الثوب والدابة والرقيق فلا يصح سواء سمي الثمن أو لم يسم لان اسم الرقيق يتناول الذكر والانثى وهما من بني آدم جنسان مختلفان حتى لو اشترى شخصاً على أنه غلام فاذا هو جارية كان البيع باطلاً وكذلك اسم الدابة يقع على ما يدب على وجه الارض دليله قوله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها وجهالة يسيرة وهي ما كانت في النوع المحض كالتوكيل بشراء شاة أو بقراً أو فرساً أو ثوباً هروياً أو جارية تركية أو هندية وهو صحيح بين الثمن أو لم يبين وجهالة متوسطة بين منزلة الجنس والنوع كالتوكيل بشراء عبد أو جارية أو داراً ولو لوفى هذه الاشياء ما يحق بالجنس من وجه لان اختلاف العبد والجواري أكثر من اختلاف سائر الانواع وعادة الناس في ذلك مختلفة فاذا لم يسم الثمن أو الصفة ألحق بمجهول الجنس واذا سمي الثمن أو الصفة بان قال تركي أو هندي ألحق بمجهول النوع وهذا لان العبيد جنس واحد باعتبار منفعة العمل أجناس مختلفة باعتبار منفعة الجمال وان منفعة الجمال مطلوبة من بني آدم ولهذا يجعل رؤية الوجه من بني آدم كروية الكل في اسقاط خيار الرؤية وفي هذه المنفعة يختلف

الاصل انها ان عمت
أو علمت أوجهلت
جهالة يسيرة وهي جهالة
النوع المحض كفرس
صحت وان فاحشة وهي
جهالة الجنس كدابة
بطلت وان متوسطة

٢ مطلب
الجهالة ثلاثة أنواع

التركي والمندى اختلافا فاحشاً فكان جنسا واحدا من وجه دون وجه فالحقناه بالجنس الواحد عند بيان الثمن والصفة والجنس المختلف اذ لم يبين أحدهما عملاً بالشبهين ولنا جهالة جنس المعقود به لا تمنع صحة التوكيل حتى أن من وكل يبيع عين من أعيان ماله جاز وان لم يبين الثمن وجاهله أن يبيع بأي ثمن شاء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان المعقود به اكتساب المالية والاجناس كلها في المالية سواء فن هذا الوجه اتحاد الجنس ولا يختلف وأما المعقود عليه فالمالية كما هي مقصودة فرافق آخر أيضاً مقصودة صك الحسن والركوب وباعتبارها يختلف الجنس فلم تجز الوكالة عند اختلاف الجنس كذلك ولذا قلنا لا يشترط بيان الجنس ولا بيان النوع في المضاربة اذ المقصود بهما اكتساب المالية والانواع والاجناس سواء في اعتبار المالية كذا ذكره الامام المرغيناني والمحبوبي رحمهم الله تعالى والاصل أن الجهالة اليسيرة تنحمل في الوكالة كجهالة الوصف استحسننا وانما قيد بقوله استحسننا لأن القياس باباه (فان قلت) قد ذكر في المبسوط وان سمي الجنس والنوع ولم يبين الصفة جازت الوكالة سواء سمي الثمن أو لم يسم وهذا استحسن وفي القياس لا يجوز ما لم يبين الصفة وجه القياس أن التوكيل بالبيع والشراء معتبر بنفس البيع والشراء فلا يجوز الا ببيان وصف المعقود عليه ألا ترى أنا نجعل الوكيل كالمشتري لنفسه ثم كالبايع من الموكل وفي ذلك الجهالة تمنع الصحة فكذا فيما اعتبر به وكان بشر المر يسي بأخذ بالقياس الى أن نزل به ضيف فدفع دراهم الى انسان ليأتي بالرؤس المشوية فجعل يصفها له فججز عن اعلامة بالصفة فقال اصنع ما بدمك فذهب الرجل واشترى الرؤس وحملها الى عياله وعاد الى بشر بعدما أكلها فقال له أين ما قلت لك قال ما قلت لي اصنع ما بدمك وقد بدد الى ما فعلت فرجع عن قوله وأخذ بالاستحسان وجه الاستحسان ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه دفع ديناراً الى حكيم ابن خزام وأمره أن يشتري شاة للضحية ولم يبين صفتها وأيضاً فان وجه الاستحسان ما ذكره أن مبنى التوكيل على التوسعة لانه استعانة وفي اشتراط عدم الجهالة اليسيرة خرج فلو اعتبرناه لكان ما فرضناه توسعة ضيقاً وخرجاً وذلك خلف باطل فلا بد من بيان الجهالة اليسيرة وغيرها للتمييز ما يفسد الوكالة عما لا يفسدها (فنقول) اذا كان اللفظ يجمع أجناساً كالداية والثوب أو ما هو في معنى الاجناس كالدار والرفيق ٢ على ما يجي في الكتاب المولد فانه رادود كفي المغرب المولدة التي ولدت ببلاد الاسلام والسطة ٣ مع الوسط كالعدة والوعدة والعظة الوعظ في أن التاء عوضت في آخرها عن الواو الساقطة من أولها في المصدر والفعل من حد ضرب ومن قال لا خراشترلى نو باؤدارا أو دابة فالو كالة باطلة أي وان بين الثمن وقد ذكرنا وما بطلت الوكالة كان الشراء واقعا على الوكيل وبه صرح في نسخ الجامع الصغير فقال رجل أمر رجلاً أن يشتري له ثوباً أو دابة فاشترى فهو مشتر لنفسه والوكالة باطلة وكذا الدار أي لا يصح التوكيل بشراء الدار مطلقاً ذكر الامام قاضي خان رحمه الله تعالى في الجامع الصغير والدار أيضاً من الجنس والنوع لانها تختلف بقلة المرافق وكثيرتها فان بين الثمن يلحق بجهة النوع وان لم يبين يلحق بجهة الجنس وعلى تقرير المتأخرين يشترط المحلة لانها تختلف باختلاف المجال ولما سمي من الثمن توجد الدار في كل محلة وكذا لو قال اشترى حنطة لا يصح ما لم يبين عدد القفزان أو الثمن لان هذا الاسم يتناول القليل والكثير وان سمي من الدار ووصف جنس الدار والثوب جاز معناه في نوعه وبعده به ذكر نوع الدار مخالف لرواية المبسوط فقال فيه وان وكله بان يشتري له داراً ولم يسم ثمناً لم يجز ذلك على الأمر ثم قال وان سمي الثمن جاز لان تسمية الثمن تصير معلومة عادة وان بقيت جهالة فهي يسيرة مستدركة والمتأخرون من مشايخنا يقولون في ديارنا لا يجوز الا ببيان المحلة وكذا اذا سمي نوع الدابة بان قال حمار يصح التوكيل بشراء الحمار وان لم يسم الثمن لان الجنس صار معلوماً بالتسمية وانما بقيت الجهالة في الوصف فتصح الوكالة بدون تسمية الثمن وان كانت الحبراً أو أعمامها للركوب ومنها لا يحمل فان هذا اختلاف الوصف وذلك لا يضر مع أن ذلك يصير

٢ قوله على ما يجي
الح كذا الاصل
ولتحرر هذه العبارة
فانها غير ظاهرة ولذلك
نبه المؤلف رحمه الله
تعالى في آخر المقالة على
أن النسخة محرقة جداً

٣ أي الوسط

معلوماً بمعرفة حال الموكل اه ما في النهاية ولترجع نسخة أخرى لأن النسخة التي بيدي محرفة جداً (قوله كعب) في الجوهرة الشاة مثله لأن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى غرورة ديناراً وأمره أن يشتري له شاة فذكر الجنس والتمن وان قال اشتري شاة أو عبداً ولم يذكر تمناً ولا صفة قالوا كالة باطلة لان اختلاف العبيد والجواري أكثر من اختلاف سائر الأنواع وعادة الناس في ذلك مختلفة فكانت بين الجنس والنوع (قوله فان بين التمن الخ) لان بتقدير التمن يصير النوع معلوماً أطلقه فشمّل ما اذا كان التمن مخصصاً نوعاً أولاً وبه اندفع ما في الجوهرة حيث قال وهذا اذا لم يوجد بهذا التمن من كل نوع أما اذا وجد لا يجوز عنده بعض المشايخ انتهى (أقول) جزم من لا خسر وفي متنه الفرع حيث قال فان بين النوع أو تمن عين نوعاً صحت والا لا انتهى ومثله في غرر الافكار مختصر النهاية لكن قال القهستاني في شرحها والاحسن ترك الصفة يعني صفة التمن بقوله عين نوعاً فان النوع صار معلوماً بمجرد تقدير التمن كما في الهداية وعن أبي يوسف أنه ينصرف الى مثل ما يليق بحال الموكل اه ولا يخفى ما فيه (أقول) قال المقدسي بعد نقله عبارة الجوهرة المذكورة مؤيداً لها قلت ولا شك أن الحسين مثلاً يوجد بها من الحبشي والهندي وغيرهما اه (قوله صحت) أي الوكالة (قوله والا) أي وان لم يبين التمن أو الصفة لا يصح (قوله وكله بشراء ثوب هروى) منسوب الى هراة مدينة بخراسان فتحت زمن عثمان رضي الله تعالى عنه قال الاتقاني فان قال اشترتو باهرو يا ولم يسم التمن فهو جائز اذا اشتراه بما يشتري مثله أو زاد على ذلك بما يتغابن الناس في مثله وكذلك كل جنس سماه من الثياب فان سمي له تمناً فزاد على ذلك التمن لم يلزم الأمر وان نقص من ذلك التمن لم يلزم الأمر فان وصف له صفة وسمى له تمناً فاشترى له تلك الصفة بأقل من ذلك التمن جاز ذلك على الأمر اه والاصل فيه أنه اذا بين الموكل به بجنسه ونوعه ووصفه تصح الوكالة به لا محالة وان ترك جميع ذلك وذ كر لفظاً يدل على أجناس مختلفة فذاك مجهول فلم تصح الوكالة أصلاً لتمام الجهل وان بين الجنس وذ كر لفظاً يدل على أنواع مختلفة فان ضم اليه بيان النوع أو التمن صحت الوكالة والا فلا وان بين النوع ولم يبين الوصف كالجودة وغيرها فكذلك أي تصح الوكالة كذا في العناية والمقدسي (قوله أو فرس أو بغل) قيد بهما للاختلاف في الشاة كما تقدم ففهم من جعلها من هذا القبيل أي الجهالة الفاحشة ومنهم من جعلها من قبيل المتوسطة (قوله صحت بما يتحمل حال الأمر) حتى لو أن عامياً وكله بشراء فرس فاشترى فرساً يليق بالملوك لزم الوكيل قال الاتقاني وانما جعل جهالة النوع عفواً لان التفاوت بين النوع والنوع يسير فلا يمنع الامتثال لكن تنصرف الوكالة الى ما يليق بحال الموكل اه (قوله ز يلحق فراجع) عبارته لان الوكيل قادر على تحصيل مقصود الموكل بان ينظر في حاله ح وفي الكفاية فان قيل الجبراً أنواع منها ما يصلح لركوب العظماء ومنها ما لا يصلح الا يحتمل عليه قلنا هذا اختلاف الوصف مع ان ذلك يصير معلوماً بمعرفة حال الموكل حتى قالوا ان القاري اذا أمر انساناً بان يشتري له حماراً ينصرف الى ما يركب مثله حتى لو اشتراه مقطوع الذنب أو الاذنين لا يجوز عليه (قوله لانه من القسم الاول) أي مما فيه جهالة يسيرة وهي جهالة النوع المحض لانه يبين الصفة صارت يسيرة وان لم يسم تمناً (قوله و بشراء دار) جعل الدار كالعبدة تبعاً للكثر موافقاً لقاضي خان لكنه شرط مع بيان التمن بيان المحلة كما في فتاواه مخالفاً للهداية فانه جعلها كالثوب من الجهالة الفاحشة لانها تختلف باختلاف الأغراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان ولذا لو تزوج على دار لم تكن تسمية صحيحة وذ كر في المعراج انه مخالف لرواية المبسوط قال والمتأخرون قالوا في ديارنا لا يجوز الا ببيان المحال ووفق في البحر بحمل ما في الهداية على ما اذا كانت تختلف في تلك الديار اختلافاً فاحشاً وكلام غيره على ما اذا كانت لا تتفاخس (قوله يخص نوعاً أولاً) بان كان يوجد بهذا التمن أنواع وقصده الرد على ما في الجوهرة على ما مر وعبارة المقدسي الاولى أن يقول كما قال في البحر أطلقه

كعب فان بين التمن
أو الصفة كتركي
صحت والا لا (وكله
بشراء ثوب هروى أو
فرس أو بغل صحت) بما
يتحمّله حال الأمر
ز يلحق فراجع (وان لم
يسم تمناً) لانه من
القسم الاول (و بشراء
دار أو عبداً جاز ان
سمى الموكل (تمناً)
يخص نوعاً أولاً بحر

فشمّل اذا ما كان ذلك الثمن يخص نوعاً ولا ثم قال و به اندفع مافى الجوهره حيث قال وهذا اذا لم يوجد بهذا الثمن من كل نوع اما اذا وجد لم يجز عند بعض المشايخ وفى الكافى لوقال اشترى بالف درهم ثياباً او دواب أو شيئاً أو ماشئت أو ما رأيت أو أدنى شئى حضرتك أو ما يوجد أو ما يتفق صح لان التعميم دلالة التفويض الى رأيه وكذا لوقال اشترى بالف وبع أو اجعل الف من مالك بضاعة لانه تفويض وكذا لفظ البضاعة يدل على التعميم (قوله زادنى البرازية أو قدرا) أى فى مكيل تتفاوت أفرادها فى البحر والحنطة من هذا القبيل و بيان المقدار كبيان الثمن كما فى البرازية والخانية وأراد التفاوت فى القلة والكثرة ولذا تزول ببيان القدر وهو السكيل فى المكيلات والوزن فى الموزونات فلو قال اشترى حنطة لا يصح مالم يبين القدر فيقول كذا قفيزا ويتعين البلد الذى فيه كما فى البرازية (قوله والابسم ذلك) أى ما ذكر من الثمن والنوع والقدر (قوله وهى) أى جهالة الجنس (قوله لا يصح وان سمي ثمنالجهالة لفاحشة) فان الدابة لغة اسم لما يدب على وجه الارض وعرف بالخيل والبغل والحمار فقد جمع أجناسا وكذا النوب لانه يتناول اللبوس من الاطلس الى الكساء ولهذا لا يصح تسميته مهرا كما تقدم واذا اشترى الوكيل وقم الشراء له كما قدمناه عن النهاية وسيأتى متنا فى هذا الباب ولو كره بشرائه شئى غير عينه فالشراء للوكيل الا اذا نواه للموكل أو شرأه بماله أى مال الموكل والظاهر أنه مقيد بما اذا سمي ثمناً ونوعاً تأمل ويكون قوله غير عينه مقابلاً لما سمي عينه بعد بيان الجنس قال فى البحر قيد بالمشكر لانه لو كان معيناً لا يحتاج الى تسمية الجنس والصفة وأشار بثوب الى ان ثياباً كذلك لوجود جهالة الجنس اهـ لكنه مخالف لما سنده كره أى صاحب البحر عن البرازية من انه لو قال أثواباً لا يجوز ولو ثياباً يجوز وفى حاشية مسكين ولو كرهه بشرائه ثياب صح وبشرائه أثواب لا لان ثياباً يراد به الجنس مفوضاً الى الوكيل لدلالته على العموم لكونه جمع كثرة بخلاف أثواب خلافاً لما فى البحر مقدسى اهـ لانه عكس الحكم وفى التناظر خاتمة عن العناية ولو قال اشترى شيئاً أو ثوباً لم يصح لانه مجهول جدا الا اذا وجد دلالة التفويض وهو التعميم بان قال ثياباً أو ثياباً أو الدواب يجوز بتناول أدنى ما ينطلق عليه الاسم واذا قال اشترى بها شيئاً أو ثوباً أو قال ما أريد أو احتاج اليه لا يصح بخلاف اشترى ما اتفق لك أو ماشئت أو ما اشتريت فهو لى (قوله للجهالة لفاحشة) هذا هو القسم الثالث منها (قوله وبين قدره أو دفع ثمنه) فلو قال اشترى طعاماً أى من غير دفع ثمن ولا بيان مقدار لم يجز على الآمر أفاده صاحب البحر (قوله وقع فى عرفنا على المعتاد الخ) هذه عبارة البرازية وفى عرف الكوفة الى البرودقيته وهو الاستحسان والقياس أن يتناول كل مطعوم لا إطلاق الاسم واعتبار الحقيقة كما فى اليمين على الاكل اذا الطعام اسم لما يطعم قال فى الهر الطعام بعم ما يؤكل على وجه النظم كجبن وفا كمة لكن فى عرفنا لا اهـ وجه الاستحسان ان العرف أم لك وهو على ما ذكرناه اذا ذكر مقر ونا بالبيع والشراء ولا عرف فى الاكل فتى على الوضع أطلقه فشمّل ما اذا كثرت الدراهم أو قلت وقيل بنظر اليها فان كانت كثيرة فعلى الدر وان كانت قليلة فعلى الخبز وان كانت بين الامر بين فعلى الدقيق والفارق العرف ويعرف بالاجتهاد حتى اذا عرف انه بالكثير من الدراهم يريد به الخبز بان كان عنده ولجة يتخذه اهـ هو جازله أن يشتري الخبز له وقال بعض مشايخ ما وراء الهر فى عرفنا ينصرف الى ما يمكن أكله يعنى المعتاد للاكل كاللحم المطبوخ والمشوى أى ما يمكن أكله من غير ادم دون الحنطة والخبز قال فى الذخيرة وعليه الفتوى اهـ وهذا هو الذى عول عليه الماتن رحمه الله تعالى (قوله اعتبار العرف) أقول ما ذكره بناء على ما قاله فى الكنز من أنه على البر ودقيقه كما عرفت أما ما اختاره هنا من انه يقع على ما اعتاده للاكل كل لحم مطبوخ ومشوى فلا يلائم قوله فيما تقدم بين قدره لانه لا مقداره حينئذ لان المقدار هو السكيل والوزن ولا يجزى فيها تؤثر فيه النار لعدم انضباطه به لاختلاف مقدار استوائه ونضجه بالطبخ والشئ بل يصبر قيمياً يعرف بدفع الثمن أو تسميته

(أو نوعاً) كجشى زاد
فى البرازية أو قدرا
ككذا قفيزا (والا)
بسم ذلك (لا) يصح
والحق بجهالة الجنس
(و) هى مالو وكه
(بشرائه ثوب أو دابة لا)
يصح (وان سمي ثمناً)
للجهالة الفاحشة
(وبشرائه طعام وبين
قدره أو دفع ثمنه وقع)
فى عرفنا (على
المعتاد) المهيأ (للاكل)
من كل مطعوم يمكن
أكله بلا ادم (كل لحم
مطبوخ أو مشوى)
وبه قالت الثلاثة (وبه
يفتى) غنى وغيره
اعتبار العرف

على ان في عرفنا الآن لا يطلق الطعام على المشوى بل يعتبر العرف وحال الموكل فان الترخاطب على حسب ذلك فاذا تعورف شراء الطعام مطبوخا و أعطاه ثمنا يليق بحاله أو يقار به يشتري له ذلك وان أعطاه مالا كثيرا ينبغي أن يقسطه على حسب حاله الا أن يكون متخذا وليمة تقتضى مثل ذلك وان كان العرف على البر والدقيق والخبز صرف الكثير الى البر والمتوسط الى الدقيق والقليل الى الخبز الا ان اقتضى الحال خلافه وهذا كله اذا دفع اليه دراهم وقال اشترى طعاما ما اذا لم يدفع اليه دراهم وقال اشترى طعاما لم يجز على الأمر لانه لم يبين له مقدار وجهالة لقدر في المكيلات والموزونات كجهالة الجنس من حيث ان الوكيل لا يقدر على محصل تحصيل الأمر بما يسمى له والحاصل أن الطعام قيل هو اسم للبر ودقيقه وقيل هو اسم لكل مطعوم وقيل بالتفصيل والاول عرف أهل الكوفة فتجوز عليه في الكثير كما عرفت والثاني عرف غيرهم وعليه المصنف والثالث ذكره في الوقاية لكن قال صدر الشريعة ينبغي أن تكون باطلة ان قلنا ان الطعام يقع على كل ما يطعم فتكون جهالة جنسه فاحشة وجوابه أنه يدفع الثمن وبيان المقدار يعلم النوع فتنتفى جهالة الجنس والله تعالى أعلم (وأقول) ان هذه المسئلة غير محررة تأليفا وفقها وتحريرها أن يقال اذا قرن الطعام بالبيع والشراء ينظر الى عرف الوكيل فان كان البر فقط فلا بد من بيان القدر أو الثمن وان كان الطعام في عرفه كافي الخاتية انه اللحم المطبوخ والمشوى وما يؤكل مع الخبز أو وحده فيظهر لي أنه من جهالة الجنس فلا يصح التوكيل بين ثمن أو لا نظير الثوب والدابة الا أن يقول اشترى من الطعام الذي يجيبك كما يستفاد من الهداية ولما في المقدسي قال اشترى أي ثوب شئت فان قلت تقدم صحة التوكيل بشراء الثياب بألف قلت ليست الصحة لاجل ذكر الثمن بل لاجل أن المراد الجنس لكن لا كله لاستحالة بل ما تيسر منه ولعل هذا من قبيل اذا ضاق الأمر اتسع والإف المانع من ارادة الجنس فيما لو وكله بشراء ثوب **(تنبيه)** قال اشترى بهذه الدراهم وأشار الى دنانير كان وكيلا بالدنانير حتى لو اشترى بالدراهم كان مشتريا لنفسه **(تنبيه آخر)** أطلق الدراهم فشملت القليل وهي من الواحد الى الثلاثة والمتوسطة وهي من الثلاثة الى الخمسة والكثيرة وهي العشرة وما فوقها كافي الكافي والتبيين (قوله كافي اليمين) أي فانه يعتبر فيه العرف أي فان ألقاظ الوكالة كالألقاظ اليمين تبني على العرف كما قدم في باب اليمين في الاكل (قوله كل مطعوم) لان الوصية أخت الميراث فكما يكون في كل متروك تكون الوصية لزيم بطعام الموصى بكل مطعوم (قوله ولو دواء الخ) هذا انما ذكره البرازي في الايمان لاني الوصية قال في البحر ومن أيمانها لا يأكل طعاما فكل دواء ليس بطعام ولا غذاء كالسقمونيا لا يحنث ولو به حلاوة كالسكنجيين يحنث انتهى فليتأمل ولعل الشارح قصد بذلك التنبيه على أن الوصية في حكم اليمين والسكنجيين خل وعسل (قوله به حلاوة) كأنه محمول على ما اذا خصه العرف بذلك * بقى هل يعلم المأكول والمشروب أو يخص الاول جعل السكنجيين منه يقتضى الاول (قوله ولو وكيل الرد بالعيب) أطلقه فشمّل ما اذا كان رده باذن الموكل أو بغير اذنه لانه من حقوق العقد وكلها اليه وأشار الى أنه لو رضى بالعيب فانه يلزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء ألزم الوكيل وقبل أن يلزم الوكيل لو هلك يهلك من مال الموكل كذا في البرازية (قوله بعد موته أي موت الوكيل) أشار المصنف الى أن الرد عليه لو كان وكيلا بالبيع فوجد المشتري بالمبيع عيبا مادام الوكيل حيا عاقلا من أهل لزوم العهدة فان كان محجورا يرد على الموكل والى أن الموكل أجنى في الخصومة بالعيب فلما أقر به الموكل وأنكره الوكيل لم يلزمه ما شئ بخلاف عكسه فانه يلزم الوكيل لا الموكل الا أن يكون عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة للقطع بقيام العيب عند الموكل وان أمكن حدوث مثله في المدة لا يردده على الموكل الا بيهان والايحلفه فان نكل رده والالزم الوكيل بحر عن البرازية (قوله فلموكله ذلك) تقدم أنه ينصب القاضي وصيا يأخذ الثمن ويدفعه للموكل وينبغي أن

كافي اليمين (وفي الوصية له) أي لشخص (بطعام يدخل كل مطعوم) ولو دواء به حلاوة كسكنجيين برازية (ولو وكيل الرد بالعيب مادام المبيع في يده) لتعلق الحقوق به (ولو ارثه أو وصيه ذلك بعد موته) أي موت الوكيل (فان لم يكونا فلموكله ذلك) أي الرد بالعيب

يكون هنا كذلك (قوله وكذا الوكيل بالبيع) أي فانه يرد عليه مادام الوكيل حيا عاقلا من أهل لزوم العهدة الى آخر ما تقدم وعلى وارثه أو وصيه وان لم يكن فعلى الموكل وعلى ما أمر ينصب القاضي وصيا ويرد عليه (قوله وهذا الخ) أي في مسألة المتن انما يرد الوكيل بالعيب اذا لم يسلمه الى موكله ولا حاجة اليه مع قول المتن مادام المبيع في يده (قوله فلو سلمه) أي الوكيل (قوله امتنع) أي على الوكيل رده (قوله لانه لا انتهاء الوكالة بالتسليم) أي الى الموكل ولان فيه ابطال يده الحقيقية فلا يمكن منه الا باذنه ولهذا كان خصم المني يدعي في المشتري دعوى كالتفيع وغيره قبل التسليم الى الموكل لا بعده وفي جامع الفصولين الوكيل اذا قبض الثمن لا يملك الاقالة اجماعا اهـ منح (قوله باع فاسدا) قال في المنع قيد بالعيب لانه لو وكله يبيع متاعه فباعه يباع فاسدا وسلمه وقبض الثمن وسلمه الى الموكل فله أن يفسخ البيع ويسترد الثمن من الموكل بغير رضاه لحق الشرع كذا في القنية (قوله مطلقا) أي ولو سلم المبيع الى المشتري ولو دفع الثمن الى الموكل فله الفسخ بغير اذن الموكل ويسترد الثمن منه بغير رضاه (قوله قنية) عبارتها ما قدمناه عن المنع (قوله وللوكيل) أي بالشراء (قوله حبس المبيع) أي الذي اشتراه للموكل (قوله بمن دفعه الوكيل من ماله) وان لم يكن الدفع بأمره به صريح فليس بمتبرع لان الحقوق لما كانت راجعة اليه وقد علمه الموكل فيكون راضيا بدفعه من ماله (قوله أولا) أي لم يدفعه أصلا ودفعه من ماله (قوله بالاولى) متعلق بقوله أولا وجه الاولوية أنه مع الدفع بمأيتهم أنه متبرع بدفع الثمن فلا يحبس فافاد بالحبس انه ليس بمتبرع وان له الرجوع على موكله بما دفعه فكيف اذا لم يدفع أصلا فله الحبس بالاولى ولا به انعقدت بينهما مبادلة حكمية ولهذا واختلفا في الثمن يتحالفان * وفي وصايا الخانية الوصي اذا نفذ الوصية من مال نفسه له أن يرجع في تركه الميت على كل حال أي سواء كانت الوصية للعبد أو لم تكن وعليه الفتوى * وفي الخلاصة لو وكيل بالشراء اذا اشترى ما أمر به ثم أنفق الدراهم بعد ما سلم الى الأمر ثم نقد البائع غيرها جاز ولو اشترى بد ما غيرهما ثم نقد دنانير الموكل فالشراء للوكيل وضمن للموكل دنانيره للتعدي * وفي الخانية الوكيل بالشراء اذا لم يكن أخذ الثمن من الموكل يطالب بتسليم الثمن من مال نفسه والوكيل بالبيع لا يطالب بآداء الثمن من مال نفسه * وفي البحر عن كفالة الخانية لو ادعى الوكيل بالشراء دفع الثمن من ماله وصدقه الموكل وكذبه البائع لم يرجع الوكيل على الموكل اهـ اسكن قال الرملي تصديق الموكل ليس بقيد لانه لو كذبه في الاولى عدم الرجوع * وعبارة الخانية رجل عليه أم لرجل فامر المديون رجلا أن يقضى الطالب الالف التي له عليه فقال المأمور قضيت وصدقه الأمر وكذبه صاحب الدين لا يرجع المأمور على الأمر لان المأمور بقضاء الدين وكيل بشراء ما في ذمته فاذا لم يسلم له ما في ذمته ويرجع المأمور على الأمر كالوكيل بشراء العين اذا قال اشتريت ونقدت الثمن من مال نفسي وصدقه الموكل وكذبه البائع لا يرجع الوكيل على الموكل فان أقام المأمور بينة على قضاء الدين قبلت بینه ويرجع المأمور على الأمر ويبرأ الأمر عن دين الطالب اهـ ولا يخفى أن معنى قوله لا يرجع الوكيل على الموكل لا يرجع بمضاع عليه بمحذور البائع والا فالثمن الذي وجب له بالعقد الحكمي يطالب به بلا شبهة لان الوكيل بالشراء ينزل منزلة البائع من الموكل ولذلك يتحالفان اذا اختلفا في الثمن ويفسخ العقد الذي جرى بينهما حكما كما سيأتي فافهم (قوله لانه كالبائع) تعليل للحبس لا للاولوية هذا اذا كان الثمن حالا فان اشتراه بمن مؤجل تأجل في حق الموكل أيضا * قال في جامع الفصولين من السابع والعشرين فظ الوكيل لو لم يقبض ثمنه حتى لقي الأمر فقال بعثت ثوبك لفلان فانما قضيت عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال قضيتك على أن يكون المال الذي على المشتري لم يجوز ورجع الوكيل على موكله بما دفع عدة * (قوله يباع عنده بضائع لناس أمره) يبيعها فباعها بثمن مسمى فجعل الثمن من ماله لا محابها على ان ائتمانها له اذا قبضها فافهم

وكذا الوكيل بالبيع وهذا اذا لم يسلمه (فلو سلمه الى موكله امتنع رده الا بأمره) لانتهاء الوكالة بالتسليم بخلاف وكيل باع فاسدا فله الفسخ مطلقا لحق الشرع قنية (و) للوكيل (حبس المبيع ثمن دفعه) الوكيل (من ماله أولا) بالاولى لانه كالبائع

المشتري فللبائع أن يسترد ما دفع لأصحاب البضائع حموى (قوله ولو اشترى الوكيل بنقد) أي بمن حال
فلو بمؤجل تأجل في حق الموكل أيضا فليس للوكيل طلبه حالا بجر (قوله المطالبة به حالا) فالحاصل أن
العبرة لما وقع عليه العقد (قوله وهي الحيلة) أي لحلوله على الموكل دون الوكيل (قوله ولو وهبه) أي
وهب البائع للوكيل (قوله كل الثمن) أي جلة واحدة أوالو وهب له نصفه ثم وهب له النصف الآخر
لا يرجع الوكيل على الأمر إلا بالنصف الآخر لأن الأول حط والثاني هبة قال في البحر ولو وهبه خمسمائة
ثم الخمسمائة الباقية لم يرجع الوكيل على الآخر إلا بالآخر لأن الأولى حط والثانية هبة (قوله رجع) أي
الوكيل على الأمر (قوله بالباقي) أي بالخمسمائة الأخرى كما في مسئلتنا (قوله لأنه) أي لأن الأولى
(قوله حط) أي والثانية هبة وهذه المسئلة مبنية على ما تقدم في البيوع أن هبة بمض الثمن حط لاهبة
كأنه لأن الحط يلتحق بأصل البيع وفي حط البعض يبقى البيع بالباقي فيرجع به على موكله هنا ولو جعل
هبة الكل حط المصار بيعا بلا ثمن فيفسد به البيع فلذلك جعل هبة مبتدأة للوكيل فيرجع على الموكل بالثمن
للمعقود عليه كله فلو وهبه أياه بدفعتين أو أكثر كان ما قبل الأخير حطاً وكانت الهبة الأخيرة مبتدأة
فيرجع على الموكل بقدرها فقط (قوله هلك المبيع من يده قبل حبسه) ولو هلك الثمن في يده فمن مال
الأمر وان اشترى ثم نقده الموكل فهلك الثمن قبل دفعه إلى البائع عند الوكيل يهلك من مال الوكيل *
وفي الخاتمة رجل دفع إلى رجل ألف درهم وأمره أن يشتري له بهاء عبد أو وضع الوكيل الدراهم في منزله
وخرج إلى السوق واشترى له عبداً بألف درهم وجاء بالعبد إلى منزله فأراد أن يدفع الدراهم إلى البائع فإذا
الدراهم قد سرقت وهلك العبد في منزله فجاء البائع وطلب منه الثمن وجاء الموكل يطلب منه العبد كيف يفعل
قالوا يأخذ الوكيل من الموكل ألف درهم ويدفعها إلى البائع والعبد والدراهم هلكا على الأمانة في يده قال
الفقيه أبو الليث هذا إذا علم بشهادة الشهود أنه اشترى العبد وهلك في يده أما إذا لم يعلم ذلك لا بقوله فإنه
يصدق في نفي الضمان عن نفسه انتهى (قوله ولم يسقط الثمن) كان الأولى ولم يسقط الثمن عنه (قوله لأن
يده كيده) أي لأن الوكيل عامل له فيصير الموكل قابضاً بقبضه حكماً (قوله ولو هلك بعد حبسه) قيد بالهلاك لأنه
لو ذهبت عينه عنده بعد حبسه لم يسقط شيء من الثمن لأنه وصف والأوصاف لا يقابلها شيء لكن يخبر الموكل
أن شاء أخذه بكل الثمن وإن شاء تركه (قوله فهو كبيع) هلك في يد البائع والبائع إذا حبس المبيع لاستيفاء
الثمن يسقط بهلاكه فكذا هنا ولا رجوع للوكيل سواء تساوت قيمته مع ثمنه أو تفاوتا ولو كان وكبلاً
بالاستئجار وقبض الوكيل الدار ليس له أن يحبسها على الموكل بالاجرة ولو شرط تجميلها فإن حبسها حتى مضت
المدة فقبل الاجر على الوكيل ويرجع على الموكل وقبل يسقط عن الموكل (قوله وعند الثاني كرهن) أي
فبذلك بأقل من قيمته ومن الثمن لأنه مضمون بالحبس للاستيفاء بعد أن لم يكن وهو الرهن بعينه فهلك
بالأقل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن أكثر من قيمته رجع الوكيل بذلك الفضل على موكله وعند زفر
يضمن جميع قيمته لأنه كفصب فإن كان الثمن مساوياً لقيمته فلا اختلاف وإن كان الثمن عشرة والقيمة
خمس عشرة فعند زفر يضمن خمسة عشر لكن يرجع الموكل على الوكيل بخمسة وعند الباقي يضمن
عشرة وإن كان بالعكس فعند زفر يضمن عشرة ويطلب الخمسة من الموكل وكذا عند أبي يوسف لأن
الرهن يضمن بالأقل من قيمته والدين وعند محمد يكون مضموناً بالثمن وهو خمسة عشر ابن كمال * والحاصل
أن المبيع يكون مضموناً بضمان المبيع عندهما وهو سقوط الثمن أقل أو أكثر من القيمة وضمان الرهن عند
أبي يوسف وهو مضمون بالأقل من قيمته ومن الثمن وضمان الغصب عند زفر وهو مضمون بالمثل لو مثلياً
وبالقيمة لو قيمياً بالغة ما بلغت وباقي التفصيل في صدر الشريعة وغيره وبعض الشارحين رجحوا هنا قول أبي
يوسف واختار صاحب الدرر قولهما كالمنصف حيث لم تعارضه مخالفاً كما لا يخفى (قوله كما اعتمده

(ولو اشترى الوكيل
بنقد ثم أجله البائع كان
للكيل المطالبة به
حالا) وهي الحيلة خلاصة
ولو وهبه كل الثمن رجع
بكله ولو بعضه رجع
بالباقي لأنه حط بجر
(هلك المبيع من يده
قبل حبسه هلك من
مال موكله ولم يسقط
الثمن) لأن يده كيده
(ولو هلك) بعد حبسه
فهو كبيع) فهلك بالثمن
وعند الثاني كرهن
(ولا اعتبار بمفارقة
الموكل) ولو حاضراً
كما اعتمده

المصنف الخ) قال العيني قال في النهاية هذا اذا كان الموكل غائبا عن مجلس العقد ما اذا كان حاضرا يصير كأن الموكل صارف بنفسه فلا تعتبر مفارقة الوكيل وعزاه الى خواهر زاده قال الشارح هذا مشكل فان الوكيل أصيل في البيع - حضر الموكل العقد ولم يحضر قلت هذا ليس بمشكل فان الوكيل نائب عنه فاذا حضر الاصل فلا يعتبر النائب قال المصنف وانتظم كلامه ما اذا كان الموكل حاضرا أو غائبا قال شيخنا في بحره بعد ان ذكر ما قدمناه من عدم الفرق بين حضور الموكل وغيره وما في النهاية ضعيف لكون الوكيل أصيلا في الحقوق في البيع مطلقا اه في قوله أصيلا الخ رد لقول العيني فان الوكيل نائب عنه تأمل ويأتي تمامه في المقولة الثانية (قوله خلافا للعيني وابن ملك) أي والحدادي نقلا عن المستصفي ومشى عليه في درر البخار وعزاه صاحب النهاية الى الامام خواهر زاده واستشكه الزيلعي وصاحب العايدة بان الوكيل أصيل في باب البيع حضر الموكل العقد ولم يحضر وقال الزيلعي واطلاق المبسوط وسائر الكتب دليل على أن مفارقة الموكل لا تعتبر أصلا ولو كان حاضرا وهذا منشأ ما مشى عليه المصنف تبعه للبحر لكن أصحاب العيني عن الاشكال بان الوكيل نائب فاذا حضر الاصل فلا يعتبر النائب اه وتعقبه الحوي بان الوكيل نائب في أصل العقد أصيل في الحقوق وحينئذ فلا اعتبار بحضرة الموكل ومما يتضح به تزييف جواب العيني ما ذكره هو نفسه عند قول المصنف ولا يشتري منع الموكل عن الثمن من أن الموكل أجنبي عن العقد وحقوقه لانها تتعلق بالعقد على ما ينشأ كذا أفاده أبو السعود وذكر في الحواشي السعدية انه نواردمع الزيلعي في هذا الاشكال ثم نقل عبارة الزيلعي وقال وعليك بالتأمل وبه علمت ان ما ذكره الشارح أي العيني في غير محله (أقول) وبالله التوفيق الذي يقطع عرق الاشكال من أصله ما قدمه الشارح عن الجوهرة والمصنف في منعه من أن العقد أن العهدة على أخذ الثمن لا العاقل لو حضر في أصح الاقوال وما ذكره العيني مبني على القول الآخر من أنه لا عبرة بحضرة وهو ما مشى عليه في المتن سابقا فتنبه (قوله ولوصيبا) أي بالباينة لانه محل توهم حيث لا يرجع الحقوق اليه قال المصنف والمستحق بالعقد قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه وان كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه ولذا أطلقه في المختصر تبعه للكنز وغيره (قوله فيبطل العقد) تفريع على الأصل المذكور كذا قاله صاحب الهداية والكافي وسائر المتأخرين درر (قوله بمفارقة صاحبه) أي مفارقة الوكيل صاحبه وهو العاقد منع (قوله والمراد بالسلم الاسلام) بان يوكل رب السلم شخصا يدفع رأس السلم الى المسلم فيه (قوله لا قبول السلم) بان يوكل المسلم اليه من يقبض له رأس مال السلم لان الوكيل اذا قبض رأس المال بقى المسلم فيه في ذمته وهو مبيع ورأس المال ثمنه وقد وكل في قبضه ولا يجوز أن يبيع الانسان ماله بشرط أن يكون الثمن لغيره كافي يبيع العين واذا بطل التوكيل كان الوكيل عاقدا لنفسه فيجب المسلم فيه في ذمته ورأس المال مملوك له واذا أسلمه الى الأمر على وجه التملك منه كان قرضا اه نعم يجوز توكيل المسلم اليه بدفع السلم فيه (قوله لانه لا يجوز) نقله في البحر عن الجوهرة وعبارتها بان وكاه يقبل له السلم وعبرة الهداية ومراده التوكيل بالاسلام دون قبول السلم قال الرملي وقد تواردت الشراح وغيرهم على هذا قال في العناية واعتراض بأن قبول السلم عقد يملكه الموكل فالواجب ان يملكه الوكيل حفظا للقاعدة المذكورة عن الانتفاض وبان التوكيل بالشراء جائز لا محالة والثمن يجب في ذمة الموكل والوكيل مطالب به فلم لا يجوز أن يكون المال للمسلم اليه والوكيل مطالب بتسليم المسلم فيه وأجاب عن الايرادين بجوابين ردهما الرملي ثم قال ويختلج في صدرى جواب لعله يكون صحيحا ان شاء الله تعالى وهو أنه لما اختلف العلماء كما قرروه في الملك هل يثبت للموكل ابتداء أو للوكيل ثم ينتقل للموكل أثر هذا الاختلاف في المحل شبهة فأوجب عدم الجواز فيما القياس فيه المنع مطلقا احتياطا اذا العقود الفاسدة مجراها مجرى الربا والامر المتوهم في الربا كالحق في مسألة يبيع الزيتون بالزيت فعدم جواز التوكيل من المسلم اليه لما فيه

المصنف تبعه للبحر خلافا
للعيني وابن ملك (بل
مفارقة الوكيل) ولو صيبا
(في صرف وسلم فيبطل
العقد بمفارقة صاحبه
قبل القبض) لانه العاقد
والمراد بالسلم الاسلام
لا قبول السلم لانه
لا يجوز ان يملك
(والرسول فيهما)

من بيع المسلم فيه قبل القبض عند من يقول انه ينتقل من الوكيل للموكل ولا حمله عند القائل بثبوت
ابتداء للموكل لانه مجتهد فيه وهو محل الاحتمال والفساد ملحق بالرأى والباي ثبت بالشبهة والتوهم اه قال
الشيخ خليل الفتال في حاشيته وتعقبه بعض حنفية زماننا حيث قال قوله وانه يكون صحيحا يختلف فيه
الرجاء فأحسن التدبر يظهر لك ذلك وحاصله ان بيع المسلم فيه قبل قبضه انما يتأني لو كان الوكيل من طرف
رب السلم والمسئلة في الوكيل من طرف المسلم اليه وأي بيع للمسلم فيه قبل قبضه نعم يمكن أن يكون المستفاد
من هذا التقرير هو الحامل لتصحيح المشايخ القول بثبوت الملك للموكل ابتداء اذ على مقابله وهو القول
بالانتقال يشكك صحة التوكيل بالاسلام لما فيه من بيع المسلم فيه قبل قبضه اه قلت وفي قوله نعم يمكن الخ
نظر ظاهر فقد بناء على ما تقتضيه عبارته فكيف ثبت غرضه (قوله أي الصرف) صورته أن يقول ان
فلانا أرسلني اليك لتصرف له هذا الدينار فقبل وقام الرسول قبل قبض البدل لا يفسد الصرف فاذا قام
المرسل اليه قبل دفع البدل الى المرسل أو نائبه أو قام المرسل من مجلسه ففسد الصرف (قوله والسلم) صورته
أن يقول ان فلانا أرسلني اليك لتقبل منه السلم في كذا بكذا وذهب الرسول قبل قبض رأس المال لا يفسد
العقد وانما يفسد اذا قام المرسل اليه عن المجلس قبل قبضه أو قام المرسل كذلك أفاده ر (قوله بل مفارقة
مرسله) الاولى العاقد (قوله لان الرسالة في العقد) أي حصلت في العقد (قوله لا القبض) وكلام
الرسول ينتقل الى المرسل فيكون العاقد هو المرسل فيكون قبض الرسول غير قبض العاقد فلا يجوز عيني
و يترتب على ذلك حرمة العقد بين الرسول والآخر لخلوه عن القبض فالخاص أن يوكاله في الصرف ولو بالامر
ط (قوله واستفيد صحة التوكيل بهما) الاولى تقديم هذه الجملة قبل مسئلة الرسول (أقول) ومنشأ
الاستفادة ان كلامهما بما يشره الموكل فيوكل فيه واعلم ان هذا ليس بعز يزاد قد صرح به متن الدرر نعم
يتجه لو قال واستفيد صحة الارسال ليكون خلافا لما في الجوهره لا يصح الصرف بالرسالة لان الحقوق تتعلق
بالمرسل وهما مفترقان حالة العقد واعلم ان ما في الجوهره حقيق بالقبول اذ لم يكن المرسل حاضرا في مجلس
العقد (قوله وكله بشراء عشرة أرطال لحم بدرهم) قيد بالموزون لانه في القيمي لا ينفذ بشئ على الموكل
اجماعا فلو وكله بشراء ثوب هروي بعشرة فاشترى له ثوبين هروي بين بعشرة مما يساوي كل واحد منهما
عشرة لا يلزم الأمر واحد منهما عنده لعدم امكان الترجيح لان ثمن كل واحد منهما مجهول اذ لا يعرف الا
بالحزر بخلاف اللحم لانه موزون مقدر فيقسم الثمن على أجزائه زيلعي بحر وأما على تقدير كون اللحم
قيما كما هو في غير الصحيح فالفرق بينهما أن التفاوت بين العشرة أرطال وضعفها قليل ساقط عن درجة
الاعتبار اذا كانا من جنس واحد وهو المفروض بخلاف الثوب فان التفاوت يتصور بين افراده مادة
ولو لا وعرضه ورفعة ودقة كما في العناية ولو أمره بشراء ثوب بعينه والمسئلة بحالها لزمه ذلك الثوب بحصته
من عشرة وكذا لو أمره بشراء حنطة بعينها كذا في الوجيز للكردي * قال في الهندية والاصل في هذه
المسائل ان الموكل متى جمع بين الاشارة والتسمية في ثمن ما وكل بشرائه والمشار اليه خلاف جنس المسمى
فلما أن يكونا جاهلين بحال المشار اليه أو أحدهما أو كانا عالمين ولا يعلم أحدهما بعلم صاحبه أو عالمين بهما في
الثلاثة الاولى تتعلق الوكالة بالمسمى لدفع الفرر عنهما أو عن أحدهما وفي الرابع تتعلق بالمشار اليه لان
الاشارة أبلغ في التعريف من التسمية من غير مانع الفرر وان كان المشار اليه من جنس المسمى فالوكالة
تتعلق بالمشار اليه الا اذا كان فيه ضرر بالوكيل بان يتقرر عليه الثمن من غير رضاه * قال لغيره اشترى
جارية بمافي هذا الكيس من الالف الدراهم ودفع الكيس الى الوكيل فاشترى جارية بالف درهم كما
أمر به ثم نظر الى الكيس فاذا فيه ألف دينار أو ألف فلس أو تسعمائة درهم فالشراء جائز على الأمر اذا
كانا جاهلين بمافي الكيس أو كان أحدهما جاهلا أو كانا عالمين الا ان كل واحد لا يعلم ان صاحبه يعلم به

أي الصرف والسلم
(لا اعتبار بمفارقة بل
مفارقة مرسله) لان
الرسالة في العقد لا
القبض واستفيد صحة
التوكيل بهما (وكله
بشراء عشرة أرطال
لحم بدرهم

وكذلك لو نظر الوكيل الى ما في الكيس وعلم به ثم اشترى جارية بالف درهم كان الشراء للموكل لان الوكالة حال وجودها تعلق بالمسمى وكذلك لو كان في الكيس ألف وخمسمائة فاشترى جارية بالف درهم فالشراء نافذ على الموكل وكذا اذا قال اشترى جارية بالف درهم نقديت المال لذي في هذا الكيس فاشترى له كما أمر به فاذا في الكيس ألف درهم غلة أو قال اشترى جارية بالف درهم غلة الذي في هذا الكيس فاشترى له كما أمر به فاذا في الكيس ألف درهم نقد بيت المال فالشراء جائز على الأمر هكذا في المحيط اهـ (قوله فاشترى ضعفه) قيد بالزيادة الكثيرة لان القليلة كعشرة أرطال ونصف رطل لازمة لادّملها تدخل بين الوزنين فلا يتحقق حصول الزيادة بحر عن غاية البيان (قوله خلافا لهما) فعندهما يلزمه العشرون بدرهم لانه فعل المأمور وزاده خبرا وصار كما اذا وكله ببيع عبده بالف فباعه بالفين ولا في حنيقة انه أمره بشراء عشرة ولم يأمره بالزيادة فينفذ الزائد عليه بخلاف ما استشهد به لان الزيادة فيه بدل ملكه زيل على قال الحوى وهو مخالف لما ذكره في باب ما يجوز من الاجارة وكله بالبيع بألف درهم فباعه بألف دينار لا ينفذ بيعه فليتأمل اهـ (واقول) سبأني أنه متى اختلف جنس الثمن بأن أمره بالدرهم فباع بالدينار يصير مخالفا مطلقا ولو الى خبر (قوله ولو اشترى ما لا يساوي ذلك) بأن اشترى ما لا يساوي العشرون منه درهمين وقع للوكيل لانه خلاف الى شركشائه مهزولا لان الأمر تناول النسيئة وهذا مهزول فلم يحصل مقصود الأمر ط (قوله وقع للوكيل اجماعا) لانه خالف الشر (قوله كغير موزون) أي من القيميات كما تقدم بأن أمره بعبد بمائة فاشترى بها عشرين كل واحد يساوي المائة فشكل المأمور اجماعا (اقول) ومثل الموزون المكيل والعدود المتقارب (قوله ولو وكله بشراء شيء بعينه) اهـ أي وعينه له اما باسم الاشارة أو باسم العلم أو بالاضافة كأن وكله أن يشتري له هذا العبد بثلث مسمى وقيل الوكيل الوكالة ثم خرج من عند الموكل وأشهد على نفسه انه يشتريه لنفسه ثم اشترى العبد بثلث ذلك الثمن فهو للموكل كما في الهندية * والاصل ان الوكيل يعزل نفسه بحضرة موكله لا في غيبته دفعا للمغرر هذا في العزل القصدي أما في الضمني كما لو كان ذلك بمخالفة الموكل يصح مطلقا وعليه فلو وكله ان يزوجه معينة فتزوجها فقد عزل نفسه عز لا ضميا لانه جعله مزوجا لا متزوجا فالذي عقده غير مصادف عليه من قبل الموكل * مخالف فيه فيكون عز لا ضميا بخلاف الشراء فانه انما فوض اليه أن يشتريه وقد اشترى فلم يحصل له لينة لانه نواه لنفسه لا للآمر فتبطل نيته لبقاء الوكالة وعدم عزله لعدم المخالفة منه اذ لم يباشر الماء ور به حتى لو اشتراه بخلاف ما سمي له من الثمن أو بغير النقود كان مخالفا أمره فينزل عز لا ضميا فلا يتوقف على علم الموكل * قال الحوى ومثل التوكيل بشراء شيء بعينه التوكيل بالاستئجار الا في لم أره صريحاً وهي حادثة الفتوى ولو اشترى نصف المعين فالشراء موقوف ان اشترى باقيه قبل الخصومة لم الموكل عند أصحابنا الثلاثة * ولو خاصم الموكل الوكيل الى القاضي قبل أن يشتري الوكيل الباقي وألزم القاضي الوكيل ثم ان الوكيل اشترى الباقي بعد ذلك لزم الوكيل بالاجماع وكذا كل ما في تبعضه ضرر وفي تشقيصه عيب كالعبد والامة والدابة والثوب وهذا بخلاف ما اذا وكله ببيع عبده فباع نصفه أو جزءاً منه معلوماً فانه يجوز عند الامام سواء باع الباقي منه أو لا وان وكله بشراء شيء ليس في تبعضه ضرر ولا في تشقيصه عيب فاشترى نصفه يلزم الموكل ولا يتوقف لزمه على شراء الباقي اهـ (قوله بخلاف الوكيل بالنكاح) أي نكاح معينة والانسب وضعها بعد قول المصنف لا يشتريه لنفسه ح (قوله والفرق في الواني) أي بين التوكيل بشراء معين وبين التوكيل بنكاح معينة مذكور في الواني محشى الدرر وذكره الزيلعي أيضا * وحاصله ان النكاح الداخلى تحت الوكالة نكاح مضاف الى الموكل فينزل اذا خالف وأضافه الى نفسه بخلاف الشراء فانه مطلق غير مقيد بالاضافة لكل أحد وعبرة الزيلعي لان النكاح الذي أتى به الوكيل غير داخلى تحت أمره

فاشترى ضعفه بدرهم
ما يباع به عشرة بدرهم
لزم الموكل منه عشرة
بنصف درهم) خلافا
لها والثلاثة قلنا انه
مأمور بأرطال مقسرة
فينفذ الزائد على الوكيل
ولو اشترى ما لا يساوي
ذلك وقع للوكيل اجماعا
كغير موزون (ولو
وكله بشراء شيء بعينه)
بخلاف الوكيل بالنكاح
اذا تزوجها لنفسه صح
سبية والفرق في الواني

هـ الوكيل بشراء شيء
بعينه لا يملك شراءه
لنفسه وان قال عند
العقد شريته لنفسى
الا ان خالف في قدر
الثمن أو جنسه هذا
اذا كان الموكل غائبا
وان حاضرا وصرح
الوكيل بأنه يشتريه
لنفسه صار مشتريا
لنفسه بزارية اهـ منه

لان الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف الى الموكل فكان مخالفا باضافته الى نفسه فانزل وفي الوكالة
 بالشراء الداخل فيها شراء مطلق غير مقيد بالاضافة الى الموكل فكل شيء أتى به لا يكون مخالفا به اذ لا يعتبر
 في المطلق الاذاته دون صفاته فيتناول الذات على أي صفة كانت فيكون موافقا بذلك حتى لو خالف
 مقتضى كلام الأمر في جنس الثمن وقدره كان مثله اه قلت حاصله أن النكاح من العقود التي تضاف
 الى الموكل ولا تحقق له الا بالاضافة بخلاف الشراء فانه يكون للموكل ولو أضافه الوكيل الى نفسه كما يعلم مما مر
 (أقول) وعبرة الواقي فان قيل ما الفرق بين هذا وبين ما اذا وكله بتزويج امرأة بعينها حيث جازله أن
 يتزوجها قلنا هو أن النكاح الذي أتى به الوكيل غير الذي أمر به لان المأمور به النكاح الذي
 أضيف الى الأمر وهذا أضيف الى الوكيل فكان مخالفا وأما في مسئلتنا فالمأمور مطلق الشراء غير
 مقيد بالاضافة الى أحد هكذا قيل ولا يخفى ان قوله وفي مسئلتنا المأمور مطلق الشراء ممنوع فان المأمور
 فيها أيضا البيع الذي أضيف الى الأمر فانه قال اشترى هذا فكيف يكون هذا أمرا بمطلق الشراء
 انتهى (أقول) ومثله في النهاية والزيلى والحواشى يعقوبية وغيرهم فليراجع (قوله غير الموكل)
 بالجر صفة لشيء مخصوصة وبالنصب استثناء منه أو حال لانه يجوز بالوجهين بدليل ما يأتي فلو قال غير الموكل
 والموكل لمكان أوضح قال في المنع وانما قيدنا بغير الموكل للاحتراز عما اذا وكل العبد من يشترى به له من
 مولاه أو وكل العبد بشرائه له من مولاه فاشترى فانه لا يكون للأمر ما لم يصرح به للمولى أن يشترى به
 فيهما للأمر مع انه وكيل بشراء شيء بعينه لماسيأتي اه وكان وجه الاحتراز عما ذكره من الصورتين
 باعتبار احتمال لفظ الموكل لاسم الفاعل واسم المفعول ولا يخفى ما فيه فكان الاولى أن يقول غير الموكل
 والموكل أو يقول ولو وكله بشراء معين غير نفس الأمر وأفاد مسكين أن التعيين اما بالاشارة أو باسم العلم أو
 بالاضافة (قوله لا يشترى به لنفسه) لان فيه عزل نفسه وهو لا يملك عزل نفسه والموكل غائب حتى لو كان
 الموكل حاضرا وصرح بانه يشترى به لنفسه كان له لان له ان يعزل نفسه بحضرة الموكل وليس له العزل من غير
 علمه لانه فسخ عقد فلا يصح بدون علم صاحبه كسائر العقود عيني وزيلى وغيرهما كالغناية وغاية البيان
 والمنع وأورد عليهم ان العلم بالعزل في باب الوكالة يحصل باسباب متعددة منها حضور صاحبه ومنها بعث
 الكتاب ووصوله اليه ومنها ارسال الرسول وتبليغ الرسالة ومنها اخبار واحد عدل أو اثنين غير عدلين
 بالاجماع أو اخبار واحد عدل كان أو غيره عند أبي يوسف ومحمد وقد صرح به في عامة المعبرات سيما في
 البدائع واشترط علم الآخر في فسخ أحد المتعاقدين العقد القائم بينهما لا يقتضى أن لا يملك الوكيل عزل
 نفسه الا بمحض من الموكل لان انتفاء سبب واحد لا يستلزم انتفاء سائر الاسباب فلا يتم التغير اللهم الا أن
 يحتمل وضع المسئلة على انتفاء سائر اسباب العلم بالعزل أيضا لكنه غير ظاهر من عبارات الكتب أصلا
 قاضي زاده أفاده أبو السعود (قوله ولا للموكل آخر بالاولى) أي بأن وكله رجل آخر بأن يشترى له هذا
 الشيء بعينه فاشتراه له كان للموكل الاول دون الثاني لانه اذا لم يملك الشراء لنفسه فلا يملكه لغيره بالاولى
 وهذا ان لم يقبل وكالة الثاني بحضرة الاول والا فهو للثاني وان كان الاول وكله بشرائه بألف والثاني بمائة
 دينار فاشتراه بمائة دينار فهو للثاني لانه يملك شراءه لنفسه بمائة فيملك شراءه لغيره أيضا بخلاف
 الفصل الاول كذا في البرازية قال المقدسي فلو أضافه الى الثاني ينبغي أن يكون للثاني كما لو قبل له وكا الثاني
 بحضرة الاول أو شراء بمائة لانه الثاني مخالفا للاول اه وفي كافي الحاكم رجل وكل رجلا بشراء أمة
 بعينها فقال الوكيل نعم فشراها لنفسه ووطئها فبليت منه يدرا عنه الحد وتكون الامه وولدها للامر
 ولا يثبت النسب اه قال الرطبي يستفاد من قول الوكيل نعم أنه لو لم يقبله لم يكن كذلك وهو ظاهر فاذا لم
 يقبلها واشترى وقع له والله تعالى أعلم وتقل في البحر عن البرازية اشترى جارية فلان فسكت وذهب

(غير الموكل لا يشترى به
 لنفسه) ولا للموكل آخر
 بالاول

واشترها ان قال اشترى بها فلان قال للموكل فله وان أطلق ولم يصف ثم قال كان لك ان قائمة ولم يحدث بها عيب صدق وان هالكة أو حدث بها عيب لا يصدق اه وفي الاشباه والنظائر سكوت الوكيل قبول ويرتد برده اه وقد مننا عن البحر اقل الوكالة ان ركنها سادل عليها من الاجاب والقبول ولو حكما ليدخل السكوت وصاحب البحر فهم من عبارة البرازي كما ذكره أن الحاربة لم تتعين بالاضافة الى المالك فيه والذي يلوح لي أن فرع البرازية في المعينة أيضا ويفرق بين السكوت وبين التصريح بالقبول أخذ من تقييده في كافي الحاشية بقبوله فقال الوكيل نعم وتقييده في البرازية بقبوله فسكت والا لا يكون في ذلك فائدة وعليك أن تتأمل قلت وقد ذكر عبارة البرازية في التباخر خانية نقلا عن شركة العيون وأبدل قول البرازية فسكت بقبوله ولم يقل المأمور نعم ولم يقل لا ثم قال في آخرها هذا كله رواية الحسن عن أبي حنيفة وربما يستفاد منه أن في المسئلة رواية أخرى تأمل ثم معنى قوله ويفرق بين السكوت وبين التصريح بالقبول أنه ان سكت فعلى التفصيل المذكور في البرازية وان صرح فهي للمأمور لأنه ان سكت لم نصح الوكالة لمناقاته لما في البرازية وهو ظاهر (قوله عند غيبته) أما لو كان حاضرا وصرح بأنه يشتريه لنفسه كان المشتري له لان له أن يعزل نفسه محضرة الموكل وليس له ذلك بغير علمه لان فيه تغير براله ح (قوله حيث لم يكن مخالفا) تعليل للحكم وإشارة للفرق بين التوكيل بالشراء والشكاح كما سبق (قوله دفعا للفر) علة ثانية أي انما منع شراؤه لنفسه لانه يؤدي الى تغير الأمر من حيث انه اعتمد عليه ولان فيه عزل نفسه ولا يملكه الا بمحض من الموكل والاصل في هذه المسائل المارة أن الوكيل يعزل نفسه محضرة موكله لاني غيبته دفعا للفر وهذا بالعزل القصدى أما الضمني كما لو كان ذلك بمخالفة الموكل فيصح مطلقا وعليه يبنى قوله المارة فلو وكله أن يزوجه معينة فتزوجها فقد عزل نفسه عز لا ضمينا لانه جعله مزوجا لمتزوجا والذي عقده غير مسلط عليه من قبل الموكل فهو مخالف فيه فيكون عز لا ضمينا بخلاف الشراء فانه انما فوض اليه أن يشتريه وقد اشترى فلم تحصل المخالفة الا اذا نواه لنفسه لا للآمر فتبطل نيته لبقاء الوكالة وعدم عزله لعدم المخالفة منه اذ لم يباشر المأمور به حتى لو اشتراه بخلاف مسمى له من الثمن أو بغير النقود كان مخالفا لأمره فيعزل عز لا ضمينا فلا يتوقف على علم الموكل كما قدمناه (قوله فلو اشتراه) تفريع على قوله حيث لم يكن مخالفا (قوله بغير النقود) أي بان اشترى بالعروض أو بالحيوان ولم يكن الثمن مسمى وهذا اذا أمره بالنقود على ما في مسكين ولو ساوى المسمى قيمته واعلم أن الاولى أن يقول فلو اشتراه بحضرته وقع للموكل ثم يستطردو يقول وكذا بغير معين وسيأتي اذا خالف في البدانير بدرهم قيمتها كالدنانير يصح للموكل وقد تقدم أيضا ويجب تقييده بما اذا لم يصف العقد الى الموكل أما اذا أضافه اليه بأن قال بعته لموكلك فقال الوكيل اشتريت له يتوقف على اجازة الموكل بلا شبهة كما علم مما تقدم في الكلام على شراء الفضولي وسيأتي ذكره قريبا في شرح قوله قال يعني هذا لعمر وقلت وفيه كلام قدمناه اقل الوكالة في شرح قوله وبايفائها واستيفائها فلا تغفل (قوله أو بخلاف مسمى) أي ان كان الثمن مسمى وأطلق في المخالفة فشمل المخالفة في الجنس والقدر كما في البرازية وقيدته في الهداية والمجمع بخلاف الجنس فظاهره أنه اذا سمي له ثمن فزاد عليه أو نقص عنه فانه لا يكون مخالفا وظاهر ما في الكافي للحاكم أنه يكون مخالفا فيما اذا زاد لافما اذا نقص فانه قال وان قال اشترى ثوبا هرويا ولم يسم الثمن فهو جائز على الأمر وان سمي ثمن فزاد عليه شيئا لم يلزم الأمر وكذلك ان نقص من ذلك الثمن الا أن يكون وصفه له بصفة وسمى له ثمن فاشترى بتلك الصفة بأقل من ذلك الثمن فيجوز على الأمر وان كان معينا فهو كالموصوف فشمل ما اذا كان خلاف الجنس عرسا ونقدا خلافا لفر في الثاني وما اذا كان ما اشترى به مثل قيمة ما أمر به أو أقل كما في البرازية ونقله عنه في البحر (قوله من الثمن) قال الحوى أي بأن يأمره بالشراء بألف درهم فيشترى به بمائة دينار وقد جعل محمد الدراهم والدنانير

(عند غيبته حيث لم يكن مخالفا) دفعا للفر (فلو اشتراه بغير النقود أو بخلاف مسمى) الموكل له (من الثمن)

جنسين اذ لوجه ملهما جنسا واحدا صار الوكيل مشتريا للالا ثم حينئذ وقد ذكر في شرح الجامع الصغير في باب المساومة أن الدراهم والدنانير جنسان مختلفان قياسا في حق حكم الر باحتي جاز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا وفيما عدا حكم الر باجلا جنسا واحدا استحسانا حتى يكمل نصاب أحدهما بالآخر والقاضي في قيم المتلفات بالخيار ان شاء قوم بالدراهم وان شاء قوم بالدنانير والمكسرة على البيع بالدراهم اذا باع بالدنانير أو على العكس كأن يبيعه بيع مكسره وصاحب الدراهم اذ ظفر بدنانير غير مكسرة كان له أن يأخذها بجنس حقه كما لو ظفر بدراهمه الا رواية شاذة عن محمد واذا باع شيئا بالدراهم اشتراه بالدنانير قبل نقد الثمن أو على العكس والثاني أقل من قيمة الاول كان البيع فاسدا استحسانا وتبين بما ذكر أنهما اعتبارا جنسين مختلفين في حكم الر باشهد بالدراهم والآخر بالدنانير أو شهد بالدراهم والمدعي دنانير أو على العكس لا تقبل الشهادة وكذلك في باب الاجارة اعتبارا جنسين مختلفين على أن من استأجر من آخر دارا بدراهم وأجرها من غيره بدنانير أو على العكس وقيمة الثاني أكثر من الاول تطيب له الزيادة فإذ كوفي الجامع انهما جعلا جنسا واحدا فيما عدا حكم الر باعلى الاطلاق غير صحيح كذا في التارخانية اه قلت وذ كر العمادى في فصوله الدراهم أجريت مجرى الدنانير في سبعة مواضع وقد ذكر صاحب البحر أوائل البيوع عند قوله ولا بد من معرفة قدره وصف ثمن أنه ليس للحصر (قوله وينزل في ضمن المخافة) يفيد أنه لو شرأه له بعد ذلك لا ينفذ على الموكل وفي المقدسى عن القنية وكله بشراء أمة بعينها بعشرة فشرأها فقال الأمر شريتها بعشرة وقال المأمور شريتها بالنفس بخمسة عشر فالقول للوكيل واليئة بينته وفي المقدسى أيضا ولو سمي له ثمن فزاد عليه شيئا لم يلزم الأمر وكذلك ان نقص من ذلك الثمن إلا أن يكون وصف له بصفة وسمى له ثمن فاشترأه بتلك الصفة باقل من ذلك الثمن فيجوز على الأمر وإذا كان معينا فهو كالموصوف وفي الواقعات قال أسير لرجل اشترى بالف درهم فشرأه بمائة دينار أو بعرض جازوله أن يرجع على الأسير اه وفي خزانة المفتين من المصنف الأسير إذا أمر رجلا أن يفديه بالف ففداه بالفين يرجع بالفين عليه وليس بمنزلة الوكيل بالشراء وفي الزيادات قال له اشترى هذه الالف درهم أمة ولم يسلم الالف حتى سرق فشرى أمة بالف لزم الموكل والاصل أن النقيدين لا يتعينان في الوكالة قبل التسليم بخلاف وبعده اختلف فيه وعامتهم ٢ انها لا تتعين اه (أقول) ويتفرع على ما في الخلاصة وكيل الشراء اذا شرى ما أمر به ثم أنفق الدراهم بعد ما سلم للالا ثم تقدر للبائع غيرها جاز وسيأتي تصحيح مقابل هذا عن الخانية وعليه قول الزيادات ولودفع الدراهم للوكيل فسرق لم يضمن فان شرى أمة بالف نفذ عليه علم به لا كما أولم يعلم ولو سرق خمسة فشرى أمة بالف فهي له وان شرى بخمسمائة تساوى ألفا فهي للوكيل وكذا لو دفع كذا فقال اشترى بالالف التي فيه فلم يجد سوى خمسمائة واذا دفع اليه ألفا لشرى له شيئا بعينه فهلك فشرى فهو للوكيل وان هلك بعد الشراء فلموكل و يرجع بها عليه هذا اذا اتفقا على تلفها قبل أو بعد فان اختلفا فالقول للالا أمر يمينه (قوله وان بشرأه شيئا بغير عينه فالشراء للوكيل) هذه المسئلة على وجوه كافي البحر ان أضاف العقد الى دراهم الأمر كان للالا أمر وهو المراد عندى بقوله أو يشترى به بمال الموكل دون التقدم من ماله لان فيه تفصيلا وخلافا وهذا بالاجماع وهو مطلق وان أضافه الى دراهم غيره مستكر شرعا وعرفا وان أضافه الى دراهم مطلقة فان نواها للالا أمر فهو للالا أمر وان نواها لنفسه فلنفسه لان له أن يعمل لنفسه ويعمل للالا أمر في هذا التوكيل وان تكاذب في النية يحكم النقد بالاجماع لانه دلالة ظاهرة على ما ذكرنا وان توافقا على انه لم تحضره النية أو اختلفا بان قال الوكيل لم تحضر في النية وقال الموكل بل نوبت لي أو بالعكس قال محمد هو للعاقد لان الاصل ان كل أحد يعمل لنفسه الا اذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت وعند أبي يوسف يحكم النقد لان ما أطلقه يحتمل الوجهين فيبقى

وقع الشراء للوكيل
لخالفه أمره وينزل
في ضمن المخافة عيني
(وان) بشرأه شيئا
(بغير عينه) فالشراء
للكيل

٢ قوله انها لا تتعين
كذا بالاصل ولعله انهما
لا يتعينان وليس حراهما
مصححه

موقوفاً من أي المالكين فقد نفذ فعل ذلك المحتمل لصاحبه ولأن مع تصادقهما يحتمل النية للآخر وفيما قلنا
 محل حاله على الصلاح كافي حاله التكاذب والتوكيل بالاسلام في الطعام على هذه الوجوه اهـ ومثله في الهداية
 والمقدمي وقول الامام فيما ذكره العراقيون مع محمد وغيرهم ذكره مع الثاني وبهذا علم أن معنى الشراء
 للموكل اضافة العقد الى ماله لا النقد من ماله وان محل النية للموكل ما اذا اُضيفه الى دراهم مطلقة وظاهر ما في
 الكتاب ترجيح قول محمد من أنه عند عدم النية يكون للوكيل لانه جعله للوكيل الا في مسلتين وظاهر
 ما في الهداية انه لا اعتبار بنية لنفسه اذا اُضيفه الى مال موكله ولا يئنه لموكله اذا اُضيفه الى مال نفسه وان
 نقده الثمن من مال موكله علامة نية له وان لم يصفه الى ماله قال المقدسي وفي الثاني نظر لانه لا محذور في ذلك
 اذ دفع ماله عن غيره غير مستنكر اهـ هذا اذا اشتراه بثلث حال وان بموجب فهو للوكيل قال في الناصر خانية
 وان اشترى بدراهم مطلقة فهو على وجهين وان اشترى حالاً يحكم النقدان نقد من دراهم الموكل فالشراء
 للموكل وان نقد من مال نفسه فالشراء له وان لم ينقد يرجع في البيان الى الوكيل ثم قال وان اشترى مؤجلاً
 فالشراء يكون للوكيل حتى لو ادعى الشراء بعد ذلك للموكل لا يصدق الا أن يصدق الموكل اهـ وحاصل
 ما قدمناه انه ان اُضاف العقد الى مال أحدهما كان المشتري له وان اُضيفه الى مال مطلق فان نواه للآخر
 فهو له وان نواه لنفسه فهو له وان تكاذب في النية يحكم النقد اجماعاً وان توافقا على عدمها فلا عقد عند الثاني
 وحكم النقد عند الثالث وبه علم أن محل النية للموكل فيما اذا اُضيفه الى مال مطلق سواء نقده من ماله أو من
 مال الموكل وكذا قوله ولو تكاذب وقوله ولو توافقا محله فيما اذا اُضيفه الى مال مطلق لكن في الاول يحكم النقد
 اجماعاً وفي الثاني على الخلاف السابق وفي كافي الحاكم ولو لو كره أن يشتري له أمة وسمى جنسها ولم يسم الثمن
 فشرى أمة وأرسل بها اليه فوطئها الأمر فعلق فقال الوكيل ما اشتريتهالك يحلفه على ذلك ويأخذها
 وعقرها وقيمة ولدها للشبهة التي دخلت وان كان حين أرسل بها اليه أقر أنه اشتراها له أو قال هي الجارية التي
 أمرتني أن اشتريها لك لم يستطع الرجوع في شيء من أمرها فان أقام البينة أنه حين اشتراها لنفسه
 لم يقبل منه ذلك اهـ وبه علم أن الارسال للموكل لا يكون معيناً كونه اشتراها له وانهما اذا تنازعا في كون
 الشراء وقع له يحلف الوكيل ومحله ان لم ينقد الثمن والافقده من أن يحكم النقد بالاجماع عند التكاذب وذكر
 الزبلي أنه اذا تقدم من مال الموكل فيما اشتراه لنفسه يجب عليه الضمان وهو ظاهر في أن قضاء الدين بمال الغير
 صحيح موجب لبراءة الدافع موجب للضمان وذكر في بيع الفضولي أيضاً ان من قضى دينه بمال الغير صار
 مستقرضاً في ضمن القضاء فيضمن مثله ان كان مثلياً وقيمته ان كان قيمياً وفي منظومة ابن وهبان
 وكيل قضى بالمال ديناً لنفسه * يضمن ما يقضيه عنه ويهدر

٢ مطلب

حادثة الفتوى

٣ قوله ولم يقل أحد الخ

هكذا بالاصل وليحرر

اهـ

ومعنى يهدر أنه يكون متبرعاً قال شارحها مسألة البيت من القنية قال الوكيل بقضاء الدين صرفت مال الموكل
 الى دين نفسه ثم قضى دين الموكل من مال نفسه ضمنه وكان متبرعاً ومقتضاء سقوط الدين عن الموكل واليه
 أشار بقوله ويهدر اهـ قال المقدسي وهي حادثة الفتوى ٢ حدثت لبعض المتأخرين من المتكلمين على
 الكنز وفيه كلام فانه ان أراد بقوله ان قضاء الدين بمال الغير صحيح انه جائز وناقض ولا ثم فيه وينقض فهو
 باطل ضروراً ان هذا المال مغضوب ٣ ولم يقل أحد بان المغضوب لا يجوز التصرف فيه ويقضى به الدين
 ولو طلبه صاحبه لا يمكن فيه ولا شك أن رب دراهم الغصب لو رآها مع الدائن وبرهن عليها له أخذها وينقض
 القضاء وما نقله عن الزبلي وغيره لا يشهد له لانه جعله قرضاً والقرض انما يصح بالاختيار والرضا والضمان
 والرضا لا يجوز على الجواز ويحمل على ما اذا أجاز رب الدراهم والا فله عايبها ومنع الوفاء بها ونقض القضاء
 نعم اذا هلك عند الدائن فله تضمين أي شاء من الدافع والقابض لا يصح القضاء يقتضي أن لا يطالب
 القابض بل الدافع وأما مسألة المنظومة ففيها دفع مال نفسه باختياره ورضاه عن دين الموكل فلا يمس مانع

فيه فصيح وصار متبرعا فلا رجوع له فيما كان عنده من المال لانه لزم ذمته وتبرع من عنده بقضاء الدين اه
 (أقول) وأراد المقدسي ببعض المتكلمين على السكندر صاحب البحر (قوله الا اذا نواه للموكل) علم مما تقدم
 أنه يجب حمله على ما اذا لم يضاف العقد الى مال نفسه سواء أضافه الى مال الموكل أو الى مال مطلق وسواء نقد
 الثمن من ماله أو من مال الموكل (قوله أو شره بماله) معناه اضافة العقد الى ماله لا النقد من ماله يعني اذا
 أضاف العقد الى دراهم الأمر ينبغي أن يقع للأمر لانه لو لم يقع للأمر كان واقعا ولو وكيل فلو وقع له كان غاصبا
 لدراهم الأمر وهو لا يحل شرعا كذا قال صاحب النهاية وعليه عامة الشراح (أقول) فيه نظر لان الغصب
 انما يلزم لو نقد من دراهم الأمر وأما اذا أضافه الى دراهم الأمر ولم ينقد من دراهمه بل نقد من دراهم نفسه
 فلا يلزم الغصب قطعا كذا ذكره أبو السعود في حاشية مسكين وذكريا عند قول السكندر أو يشتر به
 بماله أي ان أضاف العقد الى مال الموكل سواء نقد الثمن من ماله أو من مال غيره أن فيه اشارة الى أن المراد
 من قول المصنف تبعاً للنقد وري أو يشتر به بماله الاضافة عند العقد الى دراهم الموكل دون النقد من مال
 الموكل بغير اضافة اليه قال صاحب الهداية وقول القدوري أو يشتر به بمال الموكل مطلق لا تفصيل فيه
 فيحمل على الاضافة الى مال الموكل كذا قاله جمهور الشراح قال قاضي زاده أقول فيه نظرا لانهم حملوا
 التفصيل المذكور في قوله المصنف لان فيه تفصيلا على أنه ان نقد من دراهم الموكل كان الشراء له وليس
 بصحيح لان ذلك تفصيل للنقد المطلق لا للنقد من مال الموكل كما لا يخفى وما يصلح لترجيح كون المراد بقول
 القدوري أو يشتر به بمال الموكل الاضافة الى دراهم الموكل دون النقد من ماله انما هو وقوع التفصيل في
 النقد من مال الموكل لا وقوعه في النقد المطلق اذ لا ماس له بكلام القدوري فان المذكور فيه مال الموكل
 دون مطلق المال اه (قوله حكم بالنقد اجماعا) لان دلالة على التعيين مثل دلالة اضافة الشراء اليه
 زيلعي (قوله فروايتان) أي عن أبي حنيفة فعند أبي يوسف بحكم النقد وعند محمد هو للوكيل وان نقد
 الثمن من دراهم الموكل جوى لان الاصل ان كل أحد يعمل لنفسه الا اذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت وظاهر ما في
 السكندر ترجيح قول محمد لدخوله تحت قول المصنف فالشراء للوكيل فانه لم يخرج عنه الا في مسئلتين اذا نواه
 للأمر أو أضافه الى ماله واليه مال الزيلعي حيث قدمه على قول أبي يوسف وعمله بقوله لان ما يطلقه
 الانسان من التصرفات يكون لنفسه (قوله زعم الخ) صور المسئلة فيما اذا كان بعد هلاك العبد وعم في
 الجواب وبين الحكم فيما اذا كان حيا أو ميتا فعمل بتعميمه جواب المسئلة وهو ما اذا هلك وزاده عليها بيان
 ما اذا كان حيا فلا خطأ في حق من أفاد الجواب وزاده عليه واعلم أن هذه المسئلة على ثمانية أوجه كما قال
 الزيلعي واحد على الاختلاف والبواقي على الوفاق والخلافية هي ما لو كان العبد المأمور بشراثة بغير عينه
 حيا ولم يكن الثمن منقودا كافي أبي السعود لان العبد المأمور بشراثة اما أن يكون معينا أو غير معين وكل على
 وجهين اما أن يكون الثمن منقودا أو غير منقود وكل وجه على وجهين اما أن يكون العبد حيا حين أخبر
 الوكيل بالشراء أو ميتا ثم قال خلاصه أن الثمن ان كان منقودا فالقول للمأمور في جميع الصور ومنها حالة الهلاك
 والتعيب وان كان غير منقود ينظر فان كان الوكيل لا يملك الانشاء بان كان ميتا فالقول للأمر وان كان
 يملك الانشاء فالقول للمأمور عند هما وكذا عند أبي حنيفة في غير موضع التهمة وفي موضع التهمة القول
 للأمر اه فلا فرق عند هما في أن القول للمأمور اذا كان يملك الانشاء بين أن يكون الموضع موضع
 تهمة أو لا فان قلت بماذا ثبت التهمة قلت بالرجوع الى أهل الخبرة فان أخبروا أن الثمن يزيد على القيمة
 زيادة فاحشة ثبتت والا فلا (أقول) ولعل المراد بموضع التهمة ما اذا كان بعد التعيب فتأمل (قوله فهلك)
 الصواب اسقاطه لمنافاته لقوله الآتي وهو حى كافي الشرب ليلية لكنه تبع فيه صاحب الدرر و صدر الشريعة
 (قوله وهو حى قائم) لا حاجة اليه ايضا لان المأمور يدعى هلا كه فكيف يقال وهو حى فالقول للمأمور

الا اذا نواه للموكل
 وقت الشراء (أو شره
 بماله) أي بمال الموكل
 ولو نكاذبا في النية حكم
 بالنقد اجماعا ولو توافقا
 انهم لم يحضروه فروايتان
 (زعم أنه اشترى عبدا
 لموكله فهلك وقال موكله
 بل شريته لنفسك
 فان كان العبد (معينا
 وهو حى قائم

الآن يقال أراد أنه قائم من كل وجه ليحترز به عما اذا حدث به عيب أو أبقى فانه كاهلاك كما في البرازية
 نامل (قوله فاقول للمأمور) أي مع يمينه يعقوبية (قوله لا خبره عن أمر يملك استثنافه) بجعل الشراء
 للموكل ولا تهمته فيه لان الوكيل بشراء شيء بيمينه لا يملك شراءه لنفسه بمثل ذلك الثمن في حال غيبته على ما مر
 كما في البحر قال المقدسي فالخبر به في التحقق والتبوت يستغنى عن اشهاد فصدق كقوله لمطلقته في العدة
 راجعتك وبهذا وقع التقضي عن المولى اذا اقر على موليته بالنكاح حيث لا يثبت عند أبي حنيفة رجوع الله
 تعالى اه لان من ملك الانشاء ملك الاقرار (قوله وان ميتا) أي كان العبد ميتا قال العلامة أبو السعود
 وهذه مسألة الكتاب نظر السيد الجوى بأن مسألة الكتاب تشمل موت العبد وحياته وقت قول المأمور
 اشتريته للامر كما في البحر فان كان ميتا أخبر عن أمر لا يملك استثنافه وان كان حيا فهو يدعى حق
 الرجوع على الأمر وهو ينكره ولا خلاف في الاول أنه على التفصيل المذكور وفي الثاني الاختلاف
 فقال الامام هو كذلك على التفصيل وقال القول للمأمور وان لم يكن الثمن منقودا (قوله فكذلك
 الحكم) أي يكون القول للمأمور مع يمينه لانه أمين بر بد الخرج عن عهدة الامانة فيقبل قوله
 (قوله والا) أي وان لم يكن الثمن منقودا والحال أن العبد ميت اذ الكلام فيه أمالو كان حيا فقد
 تقدم الكلام فيه وان القول فيه قول المأمور سواء كان الثمن منقودا أولا (قوله فاقول للموكل)
 يعني أن المأمور ير بد استحقاق الرجوع بالثمن عليه والقول قول الأمين فيما ينبي به الضمان عن نفسه
 لا فيما يستحق به الرجوع على غيره بل القول قول الأمر لانه ينكر استحقاق الرجوع بل انما يكون
 أمينا فيما دفع اليه بطريق الامانة وما لم يقبضه لا يسمى أمينا بالنظر اليه فان قلت كيف يتأتى هذا والوكيل
 بشراء شيء بيمينه لا يشتر به لنفسه فهو غير قادر على مخالفة الموكل كما تقدم وبجواب بأنه يمكن أنه فعل ذلك
 بحضرته أو بمخالفته بما عينه من الثمن أو شراء بغرض أو لعله محمول على ما اذا أنكر الأمر الشراء
 أصلا ويرشد الى هذا عبارة التبيين والدرر قوله انه ينكر الرجوع عليه بالثمن والقول للموكل
 (قوله والا) أي وان لم يكن الثمن منقودا سواء كان العبد حيا أو ميتا (قوله للثمة) فانه يحتمل
 أنه اشتراه لنفسه فلما رأى الصفقة خاسرة أراد الزامه للموكل (قوله خلافا لهما) الخلاف فيما اذا
 كان منكرا حيا والثمن غير منقود فقط ولا يوههم ان خلافا في الصورتين الداخليتين تحت الامع أن
 خلافا فيما ذكرنا فعلم مما تقرر أن صورة المسئلة فيما اذا كان بعد هلاك العبد وعمم الشارح في
 الجواب وبين الحكم فيما اذا كان حيا أو ميتا فعلم بتعيينه جواب المسئلة وهو ما اذا هلك وزاد عليها
 بيان ما اذا كان حيا وحينئذ فلا خطأ في حق من أفاد الجواب وزاد عليه كما قدمناه (قوله الأمر)
 على وزن نصر مصدر أمر يأمر (قوله ولغا انكاره الأمر لما قضته الخ) أي لان قوله يعني لعمر و
 اقرار منه بأنه وكاه فان أنكر الوكالة بعده صار تناقضا فلا يسمع قوله فيكون العبد للموكل وهذا معنى
 قوله ولغا أي بطل انكاره مع انكاره (قوله بتوكيله) متعلق بالاقرار (قوله بقوله يعني) بدل
 من قوله بتوكيله وهو تصوير للاقرار ودلت المسئلة على أن معنى لمعان ليس اضافة الى فلان والا كان
 عقد فضولي لان قوله لفلان يحتمل أن يكون لشفاعته فلان اه وصورة الاضافة أن يقول ببع عبدك من
 فلان كما في الفتح من الفضولي ط (قوله الا أن يسلمه المشتري) أي القائل بمعنى هذا لعمر ووقوله
 اليه أي الى عمر وقيد بالتسليم لان عمرا لو قال أجزت بعد قوله لم أمره لا يعتبر والعبد للمشتري لان العقد
 نافذ على المشتري والاجازة انما تلحق الموقوف لا الجائز معراج (قوله لا عرف) أي ولوجود التراضي
 به وهو المعتبر في باب المعارضات المالية لقوله تعالى الا أن تكون تجارة عن تراض منح (أقول)
 وتكون العهدة على المشتري الذي هو عمر وتسليم الثمن (قوله معينين أو غير معينين) قال في

فاقول للمأمور) اجماعا
 (مطلقا) فقد الثمن أولا
 لا خبره عن أمر
 يملك استثنافه (وان
 ميتا) الحال ان (الثمن
 منقود فكذاك)
 الحكم (والا) يكن
 منقودا (فاقول للموكل)
 لانه ينكر الرجوع
 عليه (وان) العبد
 (غير معين) وهو حي
 أو ميت (فكذا) أي
 يكون للمأمور (ان
 الثمن منقود) لانه
 أمين (والا فلا أمر)
 للثمة خلافا لهما (قال
 يعني هذا لعمر وبقائه
 ثم أنكر الأمر) أي
 أنكر المشتري أن عمرا
 أمره بالشراء (أخذه
 عمرو ولغا انكاره)
 الأمر لما قضته لاقراره
 بتوكيله بقوله يعني
 لعمر و (الا أن يقول
 عمرو لم أمره به) أي
 بالشراء (فلا) بأخذه
 عمرو لان اقرار المشتري
 ارتد برده (لا أن يسلمه
 المشتري اليه) أي الى
 عمرو لان التسليم على
 وجه البيع بيع بالتعاطي
 وان لم يوجد نقد الثمن
 للعرف (أمره بشراء
 شيئين معينين) أو
 غيره معينين

البحر ولم يذ كر الشارحون فائدة التقييد بالمعينين والظاهر أنه اتفاق في غير المعين كالمعين اذا نواه للموكل أو اشتراه له اه وتبعه بعضهم كالحوى والشارح وغيرهما قال العلامة أبو السعود وأقول دعوى أن التقييد اتفاق في غير مسلم لانه عند عدم التعيين يبطل التوكيل لعدم تسمية الثمن أو ما يقوم مقامه من بيان النوع كالتركي والحبشي فهذا غفلة عن قول المصنف فيما سبق قريبا أمره بشراء دار أو عبد جازان سمي ثمنا ولا فلا اه (أقول) بيان الثمن أو النوع لا يخرج عن كونه غير معين وقد قدم المؤلف أن الإضافة إلى المالك مثل جارية فلان لا تعينه ونقل في البرازية وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى من قطعت يده نفذ على الموكل عند الامام ولا يخفى أنه مقيد ببيان النوع أو الثمن والام تصح الوكالة وتقديم متنا أيضا وكله بشراء شيء بغير عينه فالشراء للوكيل إلا أن ينوي للموكل أو يشتريه بماله تأمل قال بعض الفضلاء انما قيدت المتون بالمعينين ليعلم الشيء الدور والعبد وغيرهما وأما لو تركوه وقد صرحوا بعدم ذكر الثمن فلربما يتوهم أنه لا يجري في العبد والدور لانهما اذا لم يعينوا لم يذ كر لهما ثمن لم يدخل لعدم صحة الوكالة بهما حينئذ ومن غفل عن هذا قال ما قال فقوله أو غير معينين يحمل على جهالة النوع وقوله اذا نواه للموكل بغنى عنه اه (قوله وان لم يوجد الخ) هو أحد أقوال ثلاثة تقدمت في أول كتاب البيوع (قوله اذا نواه للموكل) قيد في غير المعينين أي انما يقع الشراء للموكل في غير المعينين اذا نواه له وكذا يقال فيما اذا دفع الثمن من مال الموكل على ما تقدم (قوله كما مر) أي قريبا في قوله وان بغير عينه فالشراء للوكيل الا اذا نواه للموكل (قوله أو بزيادة يسيرة يتغابن الناس فيها) أي وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين وما لا يدخل تحت تقويم المقومين فاحش لان القيمة تعرف بالحزر والظن بعد الاجتهاد فتعذر فيما يشبه لانه يسير لا يمكن الاحتراز عنه ولا يغنر فيما لا يشبه لفحشه ولا مكان الاحتراز عنه لانه لا يقع في مثله عادة الاعمال وقيل حد الفاحش في العروض نصف عشر القيمة وفي الحيوان عشر القيمة وفي العقار خمس القيمة وفي الدراهم ربع عشر القيمة لان الغبن يحصل لقلة الممارسة في التصرف فلما كانت الممارسة فيه أقل كان الغبن فيه أكثر فمعنى عن التفاوت بحسب الممارسة والصحيح الاول وفي النهاية جعل هذا القدر معفو عنه أو هو خلاف ما ذكره صاحب الهداية والكافي وقيل لا يتحمل الغبن اليسير أيضا وليس بشيء هذا كله اذا كان سعره غير معروف بين الناس ويحتاج فيه الى تقويم المقومين وأما اذا كان معروفا كالخبز واللحم والموز والجبن لا يعنى فيه الغبن وان قل ولو كان فلسا واحدا كذا ذكره الزيلعي (قوله صح) لان التوكيل مطلق غير مقيد بشئ من مقدار عيني أي مطلق عن قيد اشتراهما متفرقين أو مجتمعين فيجوز على اطلاقه أبو السعود (قوله عن الأمر) أي ويقع له لانه قابل الألف بالعبدتين وقيمتها سواء فتقسم عليهما نصفين دلالة فيكون أمر ابشراء كل واحد منهما بخمسة ضرورة فالشراء بخمسة مائة موافقة وبأقل منها مخالفة الى خير وبأكثر منها الى شر فلا يلزم الموكل الا أن يشتري الباقي بما بقي من الألف قبل أن يختصما استحصانا لان غرضه المصريح به تحصيل العبدتين بالألف وقد حصل وما ثبت الانقسام الادلالية والصريح يفوتها فلا تعتبر معه زيلعي (قوله فاشترى الخ) حاصله أن الوكيل بشراء جلة له شراء كلها أو بعضها مما لا يتعيب بالقسمة ولا تعيبه الشركة بشئ من المثل بالغبن اليسير عند عدم تعيين الثمن (قوله بخلاف وكيل البيع) فله أن يبيع بغبن فاحش عند الامام حوى والفرق كما في الزيلعي أن الوكيل بالشراء لشيء بعينه لا يكون له أن يشتريه بغبن فاحش وان كان لا يملك شراءه لنفسه لانه بالمخالفة فيه يكون مشتريا لنفسه فكانت النهمة فيه باقية بخلاف الوكيل بالبيع لانه لانه لانه لانه لانه لعدم احتمال الشراء لنفسه فيجوز بالقليل والكثير اه (قوله صح) لانه قابل الألف بهما وقيمتها

اذا نواه للموكل كما مر بحر
(و) الحال أنه (لم يسم
ثمنا فاشترى له أحدهما
بقدر قيمته أو بزيادة)
يسيرة (يتغابن الناس
فيها صح) عن الأمر
(والالا) اذ ليس لو وكيل
الشراء الشراء بغبن
فاحش اجاعا بخلاف
وكيل البيع كما سيحى
(و) كذا (بشراهما
بألف وقيمتها سواء
فاشترى أحدهما
بنصفه أو أقل صح و)
لو (بالاكثر) ولو

سواء الى آخر ما تقدم (قوله لا يلزم الأمر) لمخالفته الى ضرر لانه حيث عين الالف لهما والحال أن قيمتهما سواء فقد عين النصف لاحدهما بخلاف ما لو شري بالاقبل فانه خلاف الى خير فلا يضر كما مر (قوله من المعينين مثلاً) أى أو الجماعة وليس المراد غير المعينين أيضاً لعدم تأني ذلك فيه (قوله قبل الخصومة) أما اذا اختصما وفسخ العقد فلا يعود صحيحاً لان المفسوخ لا يرجع الى الجواز (قوله لحصول المقصود) وهو تحصيل العبدین (قوله وجوزاه الخ) فيجوز شراء أحدهما بغين يسير عندهما (قوله بشراء شئ معين) لا حاجة لقوله معين لقول المتن وعينه مع أنه يوهم اشتراط تعيينه مع تعيين البائع وليس كذلك بل تعيين البائع يغني عنه كما صرح به المصنف بقوله أو عين البائع (قوله أو عين البائع صح) أى على الأمر ولزمه قبضه وان مات قبل القبض عند المأمور مات على الأمر لان البائع يكون وكيله على الأمر في قبض الدين ثم يملكه بخلاف ما اذا وكله بشراء عبد غير معين فاشترى لا يكون للأمر بل ينفذ على المأمور حتى لو مات عند المأمور مات من مال المأمور فان قبضه الأمر فهو له أبو السعود (قوله وجعل البائع وكيله بالقبض) راجع الى الصورتين (قوله غير المعين) أى من مبيع وبائع (قوله لان توكيل المجهول باطل) هذا تعليل غير الآتي له من قوله بناء الخ على أنه جار فبما ذكره لان البائع قد يكون مجهولاً في الصورة الاولى فالاولى الاقتصار على ما يأتي ط والاصل انه لا يصح تملكك الدين من غير من عليه الدين الا اذا وكله بقبضه وان السراهم والدنانير يتعينان في الوكالات فلما أمره بالشراء بدين له عليه فان كان المبيع معيناً تعين البائع ضرورة لانه انما يبيعه ماله كما وان كان المبيع معيناً كان بائعه معيناً وكذا الوعين البائع مثال الاول اذا قال له اشتر فلانا العبد فان بائعه مالك العبد ومثال الثاني اشترى عبد فلان وفي الحالين البائع معلوم فكأنه وكله بقبض الدين الذي على الوكيل المجهول ثمنا فجاز تملكك الدين منه وكان الشراء بذلك الدين وكان موافقاً للموكل بالثمن الذي عينه له لاجل شراء العبد مثلاً واذا كان المبيع غير معين ولم يكن بائعه معيناً لم يمكن أن يكون وكيله بقبض الدين فلم يصح الشراء منه بذلك الدين فلو تم العقد كان مخالفاً للأمر في الثمن الذي عينه له وهو الدين لان البائع لا يصح أن يكون وكيله بقبضه لان توكيل المجهول باطل وعندهما يصح البيع لان الدراهم والدنانير في المعاوضات لا تعين والوكالات منها فصح الشراء والحقوق ترجع الى العاقد فيلزمه ثمن المبيع ويرجع به على أمره فيلتقيان قصاصاً بالدين الذي له عليه (قوله والايعين) أى وان لم يعين المبيع ولا البائع (قوله فهلاكه عليه) أى اذا لم يقبضه الأمر وان قبضه الأمر فهو بيع له بالتعاطي (قوله خلافاً لهما) فقلاً يلزم الأمر اذا قبضه المأمور بجزء أى في الوجهين كنزيعي بهما ما اذا كان العبد المأمور بشراءه معيناً أو غير معين أبو السعود (قوله وكذا الخلاف لو أمره ان يسلم ما عليه) أى يعقد عقد السلم بان قال أسلم الدين الذي لي عليك الى فلان جاز وان لم يعين فلان لم يجز عنده وعندهما يجوز كيفما كان (قوله أو بصرفه) أى يعقد عقد الصرف بأن أمره أن يصرف ما عليه من الدين اذا كان دراهم بدنانير أو دراهم مثلاً وأصله أن التوكيل بالشراء اذا أضيف الى دين لا يصح عند أبي حنيفة رجحه الله تعالى اذا لم يكن البائع أو المبيع متعيناً وعندهما يصح كيفما كان لهما ان التقدين لا يتعينان في المعاوضات عيناً كان أو ديناً ولهذا واشترى شيئاً بدين للمشتري على البائع ثم تصادقا ان لادين يبطل الشراء ويجب عليه مثله فاذا لم تتعين صار الاطلاق والتقييد به سواء كما في غير الدين وقول العيني ولهذا واشترى شيئاً بدراهم على المشتري الخ تبع فيه الزيلعي وصواب العبارة بدين للمشتري على البائع كما ذكرنا ولا في حنيفة رجحه الله تعالى أن النقود تتعين في الوكالات ولهذا الوقيدها باعين منها أو بالدين منها ثم هلك العين أو أسقط الدين بطلت الوكالة فاذا تعينت فيها كان هذا تملكك الدين من غير من عليه الدين وذلك لا يجوز الا اذا وكله بقبضه له ثم لنفسه

يسيراً (لا) يلزم الأمر
(الأن يشتري الثاني)
من المعينين مثلاً (بما
بقي) من الالف (قبل
الخصومة) لحصول
المقصود وجوزاه ان
بقي ما يشتري بمثله
الآخر (و) لو أمر
رجل مديونه (بشراء
شئ) معين (بدين له
عليه وعينه أو) عين
(البائع صح) وجعل
البائع وكيله بالقبض
دلالة فيسراً الفريم
بالسليم اليه بخلاف غير
المعين لان توكيل
المجهول باطل ولذا قال
(والا) يعين (فلا)
يلزم الأمر (ونفذ على
المأمور) فهلاكه
عليه خلافاً لهما وكذا
الخلاف لو أمره أن
يسلم ما عليه أو يصرفه

وتوكيل المجهول لا يجوز فكان باطلا كما اذا اشترى بدين على المشتري أو يكون أمر بصرف مالا بملك
 الا بالقبض قبله وذلك باطل كما اذا قال أعط مالي عليك من شئت بخلاف ما اذا عين البائع لانه يصير وكيل
 عنه بالقبض ثم يملكه وبخلاف ما اذا أمره بالتصدق لانه جعل ماله لله تعالى وهو معلوم وأما مسألة التصديق
 بان لا دين عليه بعد الشراء به فلان النقود لا تعين في البيع دينا كان أو عينا فاذا لم تعين لا يبطل البيع
 ببطان الدين بخلاف الوكالة فان النقود تعين فيها وفي النهاية ان النقود لا تعين في الوكالة قبل القبض
 بالاجماع وكذا بعده عند عامتهم وعزاه الى الزيادات والخيرة فعلى هذا لا يلزمها ما قاله أبو حنيفة زيلعي
 والمراد بالمشتري في قوله كما اذا اشترى بدين على غير المشتري هو الوكيل أبو السعود عن شيخه (قوله
 بناء على تعيين النقود في الوكالات عنده) بدليل أن الأمر لوكيل الوكالة بالعين منها أو الدين منها ثم
 استهلك العين أو سقط الدين بطلت الوكالة كما تقدم قريبا (قوله في المعاوضات) عينا كانت
 النقود أو دينا (قوله عندهما) قال في البحر تنبيه في حكم النقود في الوكالة ففي يوع خزانة المفتين ولو
 قال لغيره اشترى بهذه الالف الدراهم جارية فأراه الدراهم ولم يسلمها الى الوكيل حتى سرفت ثم اشترى
 جارية بألف لزم الوكيل والاصل ان الدراهم والدنانير يتعينان في الوكالة قبل التسليم بخلاف وكذا
 بعده على الاصح وفائدة النقد والتسليم على الاصح شيان أحدهما توقف بقاء الوكالة ببقاء الدراهم
 المنقودة والثاني قطع الرجوع على الموكل فيما وجب للوكيل على الموكل بالثمن ولو كان الموكل دفع الدراهم
 الى الوكيل فسرفت من يده لا ضمان عليه فان اشترى بعد ذلك نفذ الشراء عليه وان هلك بعد الشراء
 فالشراء للموكل ويرجع بمثله فان اختلفا في كون الهلاك قبله أو بعده فالقول للأمر مع بيمينه انتهى ونقل
 مثله في نور العين في الفصل السابع عشر ونقل فيه قبله مانصه شيخ يتعين النقدان في التبرعات كهبة
 وصدقة والنقود تعين في الشركات والمضاربات والوكالات بعد التسليم الى هؤلاء لكونها أمانة وقبل
 التسليم لا تعين وجيز * النقدان لا يتعينان في المعاوضات وفسوخها وان عينت حتى لا يستحق عينا
 وللمشتري أن يمسكها ويرد مثلها ويتعينان في الغصوب والامانات والوكالات والشركات ونحوها انتهى
 * وقال في الاشباه والنظائر في أحكام النقود وفي وكالة البناية اعلم أن عدم تعيين الدراهم والدنانير في حق
 الاستحقاق لا غير فانهما يتعينان جنسا وقدر او وصفا بالاتفاق وبه صرح الامام العتاني في شرح الجامع
 الصغير اه قال الجوى يعنى أن من حكم النقود أنها لا تعين ولو عينت في عقود المعاوضات وفسوخها في
 حق الاستحقاق فلا يستحق عينا فالمشتري امسا كما ودفع مثلها جنسا وقدر او وصفا هذا هو المراد اه
 وقدم في الاستدلال للامام وصاحبيه ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات عندهما ويتعينان
 عنده في الوكالات ثم عليك بالتأمل في قوله وفائدة النقد والتسليم الخ بعدما ذكره من الاصل المذكور
 وهو انهما لا يتعينان وكذا ما ذكره بعده من انه لو اشترى بعد ما سرفت بعد الشراء عليه فانه دليل على
 تعيينهما كما هو قول الامام لا على عدمه والله سبحانه وتعالى أعلم قال في الحواشي الحوية وانما لم تعين في
 عقد المعاوضات لان النقد خلق ثمنا والاصل فيه وجوبه في الذمة لتوصله الى العين المقصودة واعتبار
 التعيين فيه بخلاف ذلك بخلاف تعيينه في الهبة لعدم وجوبه في الذمة وكذا في الصدقة والشركة والمضاربة
 والوكالة والغصب اذا قام عينه ولو هلك النقد في يد الوكيل انزل ولو هلك بعد البيع قبل التسليم انفسخ
 البيع ولا يطالب الوكيل بعد بتسليم مثله وعين ذلك النقيض بالتعيين في عقد المعاوضة وفسخه والشافعي
 وأحمد وافقاء كزفر لانه صدر عن أهله مضافا الى محله فيعتبر كما في عقد المعاوضة وقيد بالنقد لان ما هو
 مصوغ من الذهب والفضة يتعين بالتعيين اتفاقا وكذا غيرهما من المثليات وأثر الخلاف أنه لو عين الدراهم
 ليس للمشتري أن يسلم غيرها وعندنا أنه أن يسلم مثلها ولا ينقض العقد بالهلاك والاستحقاق بل يطالب

بناء على تعيين النقود
 في الوكالات عنده
 وعدم تعيينها في
 المعاوضات عندهما
 (ولو أمره) أى أمر
 رجل مديونه
 (بالتصدق بما عليه
 صبح) أمره بجعله

المال لله تعالى وهو معلوم (كما) صح أمره (لو أمر) (المستأجر بمهمة ما استأجره مما عليه من الاجرة) وكذا الأمر بشراء عبد يسوق الدابة وينفق عليها صح اتفاقا للضرورة لأنه لا يجحد الأمر كل وقت فجعل المؤجر كلئو جو في القبض قلت وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان ان كان ذلك قبل وجوب الاجرة لا يجوز وبعد الوجوب قيل على الخلاف الخ فراجع (ولو) أمره (بشراؤه بالثمن ودفع) الالف (فاشترى وقيمته كذلك فقال الأمر اشترى بنصفه وقال المأمور) بل (بكله صدق) لأنه أمين (وان) كان (قيمته نصفه) فالقول (للامر) بلايين درر وابن كمال تبع الصدر الشريعة حيث قال صدق في الكل بغير الحلف وتبعهم المصنف لكن جزم الواني بأنه تحريف وصوابه بعد الحلف (وان لم يدفع) الالف (وقيمته نصفه) فالقول (للامر) بلايين قاله المصنف تبعه بالسرور كما هو

بتسليم مثلها كذا في شرح درر البحار لعلامه شيخ البخاري وقوله وكذا غيرهما من المثليات يعني يتعين بالتعيين اتفاقا وهذا محله اذا كان المثلي حاضرا مضافا اليه يفهم هذا القيد من قوله يتعين بالتعيين اذ التعيين لا يكون في الغائب وذكروا في الذخيرة أن الفلوس بمنزلة الدراهم والدنانير في أنها لا تتعين بالتعيين انتهى وفي شرح الجامع الصغير للتمر تاشي الدراهم لا تتعين في العقود والفسوخ وفرع عليه وجوب زكاة الاجرة المجهولة في الاجارة الطويلة على الأجر في السنين التي كانت الاجرة في يده لانه ملكها بالقبض والفسخ لا ينتقض ملكه اذا كانت الاجرة دراهم وماشا كلها وعن السرخسي يجب على المستأجر أيضا لانه يعد ذلك ديناً على الأجر وكذا في بيع الوفاء زكاة ذلك المال على البائع والمشتري وليس هذا الجواب الزكاة على شخصين في مال واحد لان الدراهم لا تتعين في العقود والفسوخ انتهى (قوله وهو معلوم) هو جواب عما يقال انه أمره بالتصدق وهو تملك الفقير وهو مجهول ونوكيل المجهول باطل وحاصل الجواب انه جعله لله تعالى وهو معلوم فيكون الله سبحانه وتعالى هو القابض للصدقة لان الصدقة تقع في كف الرحمن والفقير نائب عنه ولا تضر جهالة النائب كما قالوا لو تصدق بما يحتمل القسمة على فقيرين صح مع أن الصدقة بالمشاع قبل القسمة لا تصح لان الصدقة تقع في كف الرحمن وهو واحد ولا يضر تعدد النائب (قوله وكذا الأمر بشراء عبد) أي من الاجرة (قوله لانه لا يجحد الأمر) أي المؤجر وهو بدل بمقابلته (قوله فجعل المؤجر) بفتح الجيم أي العين المستأجرة وهو كالدار مثلاً (قوله كالمؤجر) بكسر الجيم أي جعلت الدار مثلاً قائمة مقام الأجر وفي البحر فأقيمت العين مقام المؤجر في القبض (قوله قبل وجوب الاجرة لا يجوز) لانه لا دين له عنده حينئذ فكأنه أمره بالتصدق بماله نفسه فلا يرجع به على الأمر ولا يقطع من الاجرة لان الاجرة لم تكن وجبت (قوله على الخلاف) أي لا يصح عنده لانه أمره باتلاف ماله نفسه فلا يرجع عليه به ويصح عندهم لانه حيث شرط أن يكون ذلك من الاجرة فكأنه قال اترجع به على تأمل (قوله فراجع) أقول الذي رأيته في الشرح المذكور في هذا المحل مثل ما قدمه ونصه وأما مسألة اجارة الحمام ونحوها قيل ذلك قولهما وان كان قول الكل قائماً جاز باعتبار الضرورة لان المستأجر لا يجحد الأمر في كل وقت فجعلنا الحمام قائماً مقام الأجر في القبض انتهى ولم أجد هذه العبارة فيه لكن لا تخالف ما ذكره الماتن لان وجوب الاجرة يكون بعد استيفاء المنفعة أو باشتراط التججيل وهو معنى قول المتن مما عليه من الاجرة قال المقدسي وفرع الحمام ممنوع واثن سلم للضرورة لان المؤجر لا يوجد كل حين فاقيم الحمام مقامه اهـ (تنبيه) اذا ادعى المستأجر انه عمر لم يقبل منه الا بينة بخلاف الامين المأذون بالدفع اذا ادعاه فانه يقبل قوله كافي فتاوى قاري الهداية وغيرها وفي ودبعة البزارية ما يخالف مسألة الدين فليست بمرئمة (قوله لانه أمين) ادعى الخروج عن عهدة الامانة والأمر يدعى عليه ضمان خمسمائة وهو ينكر (قوله فالقول للامر) وينفذ على المأمور زيلعي لان الوكيل بالشراء ليس له أن يشتري بالغبن الفاحش اتفاقا ولانه إنما أمره أن يشتري له عبد بالثمن والعبء الذي قيمته نصف الالف غير المأمور به فلم يكن وكيله في شرائه فنفذ الشراء وصار ضماناً للمال فخرج عن كونه أميناً فلذا كان القول للامر (قوله بلايين) في الاشياء كل من قبل قوله فعليه اليمين الا في مسائل عشرونها وليس منها ما ذكره هذا ويمكن الجواب تأمل (قوله صدق في الكل بغير الحلف) أي في صورتي الدفع وعدمه اذا كانت القيمة مقدار نصف الثمن (قوله لكن جزم الواني بأنه تحريف) اعترض ط وغيره من عشي هذا الكتاب على الواني بأنه لا وجه لنسبة الواني هؤلاء الجهابذة الى التواطئ على التحريف لان العلة كافي الهداية وغيرها أن الوكيل ليس له الشراء بالغبن الفاحش اتفاقاً بخلاف الوكيل بالبيع ولانه وكاله بشراء عبد بالثمن وقد اشترى عبداً

يساوي خمسمائة وهو غير المأمور به وهو الذي يساوي الالف حينئذ لا وجه لتحليف الموكل لظهور مخالفته له وشراؤه بالغبن الفاحش وهو ممنوع عنه ولا فرق أن يدفع له الالف أولا غير أن معنى تصديق الموكل عدم الزامه بالعبد الذي لا يساوي الالف بالغبن الفاحش وظهوره انه غير المأمور به على انه مقتف أثر صدر الشريعة ومع ذلك هو مطالب بتصحيح النقل ولم نجده فيما بين أيدينا من الكتب وكذا الحال فيما بعده والحاصل أن ادعاء التحريف من هؤلاء الافاضل من غير نقل من مدعيه سوء ظن بهم وتخطيهم في غير محلها وحينئذ فالقول للآمر لكون المأمور مخالفا بشراؤه بالغبن الفاحش انتهى حاصل اعتراضهم (أقول) وعبرة الواني أقول ماذا كرهه الشارع من قوله بلايمين مخالف للعقل والنقل أما العقل فلان القول اذا كان للآمر يحكم يلزم العبد مثلا على المأمور فهذا الحكم مجرد قول الخصم بلايمين بعيد وجدوا أما النقل فلانه قال في الهداية ولو أمره أن يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمننا فاشتره فقال الأمر اشترته بخمسمائة وقال المأمور بالف وصدق البائع المأمور فالقول قول المأمور مع يمينه اه على أن تصديق البائع اذا احتيج الى تحليف المأمور فبدونه يكون أولى فان قيل سكوت صاحب الهداية وغيره عن ذكر اليمين في الصورة السابقة وتعرضهم لها في هذه الصورة يشعر أن لا يجب اليمين فيها كما قال الشارع قلنا لعل سكوتهم في الصورة المذكورة بناء على ظهورها وأما تعرضهم لها في هذه الصورة فالتوطئة لبيان الاختلاف الآتي هل يجب اليمين فقط أو تخالف الجانبين لا يقال اذا كان الغبن قاحشا لا يلزم على الآخر سواء حلف أو لم يحلف فلا يكون قاعدة ويكون قول الشارع بلايمين في موقعه لا مانع قول فاندتها أن المأمور قد يتضرر ببقاء العبد عليه فلو استحل الأمر بمحتمل أن يقرر اشتراؤه باكثر ومثل هذا الاعتراض يرد على صدر الشريعة أيضا فانه قال اعلم أن المراد بقوله صدق في جميع ماذا كرا التصديق بغير الحلف وكأنه مأخذ الشارع ويحتمل أن تكون كلمة بغير تصحيحا عن بعد وهذا توجيه تفرد به أضعف العباد والله تعالى الهادي واعترض ذلك أيضا في الحواشي اليه قويا حيث قال هذا ليس بمذكور في غير هذا الكتاب وفيه كلام وهو انه صرح في السكافي في المسئلة السابقة المذكورة في المتن بقوله فان قال شريت عبد الأمر فقلت فقال الأسراخ بان المراد من تصديق الوكيل تصديقه مع يمينه لان الثمن كان أمانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة من الوجه الذي أمربه فكان القول له ولا فرق في تصديق الوكيل لاجل كونه أمينا بين موضع وموضع فيمكن التصريح في موضع فلا يتم قول الشارع كما لا يخفى فليتأمل اه قلت وذكر في نور العين في مسائل اليمين قبيل الفصل السادس عشر القول في كل أمانة للامين مع يمينه وكذا البيضة بينته والضمين تقبل بينته لا يمينه على الايفاء اه وعلى هذا فكيف يكون القول للأمر بلايمين في المسئلة الاولى وكذا كيف يكون للأمر في الثانية بلايمين فتدبر (قوله لكن في الاشباه) هذا في مقام الاستدراك على التعميم الواقع في صدر الشريعة من نفي اليمين عن الوكيل والموكل على أن ما في الاشباه في الوكيل وفي مسئلتنا لم يبق وكذا لما عدت وحينئذ فلا حاجة الى هذه العبارة ونص عبارة الاشباه الوكيل يقبل قوله بيمينه فيما يدعيه الا الوكيل بقبض الدين اذا ادعى بعدم موت الموكل انه كان قبضه في حياته ودفعه له فانه لا يقبل قوله الا بينة كما في فتاوى الولوالجية من الوكالة وقد ذكرناه في الامانات وفيما اذا ادعى بعدم موت الموكل انه اشترى لنفسه وكان الثمن منقودا وفيما اذا قال بعد عزله بعته أمس وكذبه الموكل وفيما اذا قال بعدم موت الموكل بعته من فلان بالف درهم وقبضتها وهلك وكذبه الورثة في البيع فانه لا يصدق ان كان المبيع قائما بيمينه بخلاف ما اذا كان مستهلكا الكل من الولوالجية من الفصل الرابع في اختلاف الوكيل مع الموكل اه قال الحنفي الحوى أقول وأما ورثة الوكيل فنص عليهم قارئ الهداية في فتاويه بعد نحو أربع ورقات مع بقية ورثة الامناء

قلت لكن في الاشباه
القول للوكيل بيمينه
الافى أربع فبالينة فتنب

وذكرها المصنف في فتاويه في الكراس الاخير مما عند كاتبه وقد سئل شيخ مشايخنا شيخ الاسلام نور الدين علي بن غاتم المقدسي في الوكيل بعد عزله هل يقبل قوله في الدفع لموكله أم لا وهل يقبل قوله في الدفع لموكله بعدموته فيفرق في ذلك بين العزل الحكمي والحقيقي أم لا وهل قول العمادي في فصوله ولو كان الموكل هو الملت بطلت أي الوكالة فان قال قد كنت قبضت في حياة الموكل ودفعت اليه لم يصدق في ذلك لانه أخبر عما لا يملك انشاء فكان منهما في اقراره وقد انزل بموت الموكل ومثله في الخلاصة صحيح يعتمد عليه افتاء وقضاء أولا وقد ذكر العمادي في موضع أنه يقبل قول الوكيل بعد الموت أعني موت الموكل حيث قال ولو موكله بقبض وديعة أو عارية فمات الموكل فقد خرج الوكيل عن الوكالة فان قال الوكيل قد كنت قبضتها في حياته ودفعتها الى الموكل يصدق في ذلك وتأني المسئلة بعد ذلك ان شاء الله تعالى ثم ذكر ما قدمناه من عدم تصديق الوكيل بعدموت موكله فهل يمكن التوفيق بين هذين الفرعين أم لا وهل اذا فرق بينهما يكون الاول في الدين والثاني في الوديعة يكون الفرق صحيحا فأجاب هذا السؤال حسن وقد كان يختلج بخاطري كثيرا أن أجمع في تحريره كلاما يزيل اشكالا ويوضح مراما لكن الوقت الآن يضيق عن كمال التحقيق فنقول وبالله التوفيق التأمل في مقالهم والتفحص لا قوالهم يفيد أن الوكيل بعد العزل يقبل قوله في بعض المواضع دون بعض فما يفيد عدم قبول قوله لو قال الموكل يبيع عبدا مثلا لو وكيله قد أخرجتك عن الوكالة فقال قد بعته أمس لم يصدق لانه حكى عقدا لا يملك انشاءه للحال نظير ما لو قال لمطلقته بعد انقضاء العدة كنت راجعتك فيها لا يصدق وبما يفيد القبول قولهم في الفرع المذكور لو مات الموكل وقال ورثته لم تبعه وقال الوكيل بعته من فلان بألف درهم وقبضت الثمن وهلك وصدقه المشتري يصدق الوكيل ان كان العبد هالكا قالوا لان بهذا الاخبار لا يريد ازالة ملك الورثة بل ينسكرو وجوب الضمان باضافة البيع الى حالة الحياة والورثة يدعون الضمان بالبيع بعد الموت فيكون القول بالنسكرو وأما العزل الحكمي والحقيقي فعلوم والفرق بينهما بان الحقيقي يتوقف على علم الوكيل بخلاف الحكمي وأما ما ذكره في الفصول العمادية فلا يخفاء ان أحد المحلين في الوديعة والآخري الدين وقد استشكله صاحب جامع الفصولين بقياس أحدهما على الآخر لكن الحكم مصرح به بالاختلاف بين الوديعة والدين كما في الولوجية انتهى وقوله الا الوكيل بقبض الدين الخ قيل عليه ليس لهذا الاستثناء الذي ذكره أصل بل هو مخالف لما صرحوا به وقد اغتر بظاهر عبارة المصنف بعض المفتين فافتي بانه لا يقبل قول الوكيل المذكور الا بينة وتقرير الكلام بما يدفع الشبهة والادهام أن الوكيل اما أن يكون وكيلًا بقبض دين ثابت لموكله في ذمة غيره أو دين استقرضه الموكل بنفسه ووكله في قبضه من غيره واذا ادعى الوكيل ائصال ما قبضه لموكله اما أن يكون دعواه في حياة موكله أو بعدموته وفي كل منهما يقبل قول الوكيل بيمينه لبراءة ذمته ودعواه هلاك ما قبض في يده كدعواه الا ائصال لبراءة ذمته في كل حال وأما سرابية قوله على موكله ليبرأ غريمه فهو خاص بما اذا ادعى الوكيل حال حياة موكله بالقبض وأما بعد موته فلا يثبت به براءة الغريم الا بينة بقيمها أو تصديق الورثة على قبض الوكيل لو أنكر وا ائصاله لموكله . وأما الوكيل بقبض ما استدانه الموكل ولا يسرى قوله على موكله حال حياته اذا أنكر قبضه على المفتي به كما بعدموته فلا بد من البرهان وهذه عبارة الولوجية نفيد ما قدمناه قال ولو وركله بقبض وديعة ثم مات الموكل فقال الوكيل قبضت في حياته وهلك وأنكر الورثة أو قال دفعت اليه صدق ولو كان دينًا لم يصدق لان الوكيل في الموضعين حكى أمرا لا يملك استنفاه أي استنفاه سببه على طريق مجاز الحذف لكن من حكى أمرا لا يملك استنفاه ان كان فيه ايجاب الضمان على الغير لا يصدق وان كان فيه نفي الضمان عن نفسه يصدق والوكيل بقبض الوديعة فيما يحكي بوجوب الضمان على الموكل وهو

ضمان مثل المقبوض فلا يصدق اه وقوله وقد ذكر في الأمانات (أقول) وكذا في المداينات وقد حصل الاشتباه بنقل المصنف تلك العبارة عن الولوالجية في ثلاثة مواضع مختصرة لا على الوجه الأكمل هنا وقد علمت ما فيه وفي كتاب الأمانات حيث قال كل أمين ادعى إيصال الأمانة إلى مستحقها قبل قوله كالمودع إلى قوله إلا الوكيل بقبض الدين وفي كتاب المداينات حيث قال تفرع على أن الديون تقضى بمثلها مسائل منها الوكيل بقبض الدين إذا ادعى بعدم موت الموكل أنه كان قبض في حياته ودفعه إليه فإنه لا يقبل قوله إلا بينة لأنه يريد إيجاب الضمان على الميت بخلاف الوكيل بقبض العين انتهى فقد حصل الاشتباه بقوله لا يقبل قوله إلا بينة هل النفي عام في حقه وحق موكله أو المنسني ثبوت الدين على الأمر فقط لبراءة الوكيل بالقبض بقوله قبضت في حياته ودفعته له وقد علمت ما هو الصواب اه وقوله لم يصدق أي في قوله قبضت ودفعت يعني بالنسبة إلى المديون لا بالنسبة إلى نفسه وإذا لم يصدق ترجع الورثة على المديون فإن صدق المديون الوكيل في الدفع فلا يمين عليه ولا يرجع المديون عليه لأنه أقر بأنه أوصل الحق إلى مستحقه وإن رجوع الورثة بطريق الظلم والمظلوم لا يظلم غيره وإن كذبه في الدفع يحلف إذا الضابط أن كل من أقر بشئ لزمه يحلف إذا هو أنكره ولو أقر بأن المال موجود عنده لم يدفعه أخذه منه فإذا حلف برئ لأنه بالنسبة إليه مودع والقول قوله في براءة نفسه وإنما كان مودعا لأنه مصدق له في الوكالة والقبض بطريق الوكالة وبذلك صار المال في يده أمانة كما صرح حوايه في كتاب الوكالة وإن نكل عن اليمين يرجع عليه وإن صدقه الورثة في القبض وكذبوه في الدفع فالقول قوله بيمينه لأنه بالقبض صار المال في يده وديعة فتصدقهم له فيه اعتراف بأنه مودع وإن المديون قد برئت ذمته بذلك فإن حلف برئ وإن نكل عن اليمين لزمه المال المدعى وإن أقام بينة على الدفع جاز وإذا دعت عنه اليمين ولو أن الورثة في صورة انكار القبض والدفع حين أرادوا الرجوع على المديون أقام المديون بينة أنه دفع المال للوكيل حال حياة الموكل اندفعت دعواهم عليه ثم إذا أرادوا تحليف الوكيل على الدفع لهم ذلك لأن الثابت بالبينة كالثابت عيانا فكان قبضه معانداون دفعه فإن حلف برئ وإن نكل لزمه دعواهم ولو لم يقيم المديون بينة على الدفع للوكيل وأراد تحليف الورثة على نفي العلم بالدفع للوكيل يحلفون فإن حلفوا ثبت عليه المدعى وإن نكلوا لزمهم دعواهم وهو الدفع ثم إذا ثبت الدفع للوكيل بنكولهم وكذبوه في الدفع للموكل لهم تحليفهم على دفعه فإن حلف برئ وإن نكل لزمه دعواهم والحاصل أنه متى ثبت قبض الوكيل الدين من المديون بوجه من الوجوه كان القول قوله بيمينه في الدفع لأنه صار بعده مودعا والقول قوله في الدفع وقد ظهر من هذا أنه ينتصب خصما للورثة حتى إذا أقام عليهم بينة بالدفع لليت جازا واندفعت خصومتهم عن المديون فإذا صدقوه في القبض منه والدفع أو نكلوا عن اليمين على نفي العلم كما ترحنا ثبت عليهم بالدفع واندفعوا عن الوكيل والمديون وإنما قلنا بان له أن يحلف الوكيل على الدفع لأنه مصدق له في القبض لا في الدفع ولما دفع المال للورثة ثانيا صار أحد المالين له فاتصب الوكيل خصما له فيما قبضه ولتحليفه فائدة وهو أنه ربما ينكل عن اليمين أو يقر بعد الدفع فيرد المدفوع لربه وهذا يعلم من مسائل ذكرت في دعوى المديون لأبفاء الدين في جواب الوكيل بقبض الدين فراجع تلك المسائل وافهم العلة يظهر لك الحكم والله تعالى أعلم كذا حرره بعض الفضلاء اه ونكلم الشرنبلالي على عبارة الاشياء كلاما طويلا حرره في رسالة حافلة وكذا المسمى ورسالة لخصها الحموي في حاشيته ونقله الفتح فراجع ذلك إن شئت وسيأتي في كتاب العارية من كلام المصنف والشارح في هذا البحث بما لا مزيد عليه فراجع إن شئت (قوله وإن كان قيمته ألفا فيتحالفان) أي في صورة ما إذا لم يدفع الألف فإنه إنما يكون أمينا حيث دفع إليه المال في المال المدفوع إليه فكان القول له بيمينه ليرى نفسه عن الضمان ومع عدم الدفع ليس معه شيء هو أمين

(وإن كان قيمته ألفا فيتحالفان)

فيه وانما يريد الرجوع على الأمر وهو بالنسبة اليه بمنزلة البائع منه لانه أصيل في الحقوق كما تقدم وعند اختلاف البائع والمشتري في الثمن يتحالفان فكذا هذا (قوله ثم يفسخ العقد) أي الذي جرى بينهما حكما (قوله فيلزم المبيع المأمور) أي في صورتين كافي الزيلعي (قوله من غير بيان ثمن) فان بعد القبض كان القول قول المأمور بيمينه لانه أمين يريد ابراء نفسه من الضمان فان قلت كيف يتصور بعد القبض من غير بيان ثمن قلت بان يدفع له مقدار من المال فيقول له اشترى عبد او ادفع من هذا المال ثمنه ولم يبين مقدار ما يدفع وان كان قبل القبض يتحالفان ولا عبرة بتصديق البائع لان قوله لا ينفذ على الأمر ولو كان معه شاهد آخر لانه لا يصلح أن يكون شاهدا على فعل نفسه (قوله على الأظهر) وهو قول أبي منصور وعليه المعظم لان البائع بعد استيفاء الثمن أجني عنهما وقبله أجني عن الموكل اذ لم يجز بينهما عقد فلا يصدق عليه فبقي الخلاف فيتحالفان وقيل لا تحالف لانه ارتفع الخلاف بتصديق البائع اذ هو حاضر فيجعل نصادقهما بمنزلة استثناء عقد في الحال وفي المسئلة الاولى هو غائب فاعتبر الاختلاف * والحاصل أن التصحيح قد اختلف فصحيح قاضي خان عدم التحالف تبع للفقهاء أبي جعفر وصحيح في الكافي التحالف تبع للهداية بناء على أن قول الهداية وهو أظهر بمعنى أصح ونص محمد في الجامع الصغير أن القول للمأمور بيمينه ففهم من نظر الى ظاهره فنفى التحالف ومنهم من قال انه أراد التحالف لكنه اكتفى بذلك كريمة الوكيل لانه مدع ولا يمين عليه الا في صورة التحالف فهو المقصود لولا ذلك لكان القول للأمر لانكاره فيأخذ المبيع بما حلف عليه ولم يذ كر يمين الوكيل كذا ذكرنا واستشكل الزيلعي قول من قال ان مراده التحالف الخ بانه وان كان يدل على ما ذكرنا من حيث المعنى لكن لفظه لا يدل على ذلك ولا على الاول فان قوله ان القول للمأمور بيمينه يدل على أن المأمور يصدق فيما قال وفي التحالف لا يصدق واحد منهما ولو كان مراده التحالف لما قال ذلك قال المحبوبي في شرح الجامع الصغير وهذا فيما اذا انفقا أنه أمره بالشراء بالف فلو قال أمرتك بخمسائة وقال المأمور بالف فالقول للأمر بيمينه لان الأمر فيه يستفاد ويلزم العبد المأمور لمخالفته وان برهننا بالبينة بينة الوكيل لكثرة كذا في النهاية والبراية قيل يرد على ظاهره أن وضع المسئلة فيما اذا لم يسم عند التوكيل الثمن فكيف يقول المحبوبي هذا اذا تصادقا على الثمن عند التوكيل وأجيب بان التصديق في الثمن يخالف التحالف فيه فيصور بان يتفقا على تسمية ثمن معين وبان يتفقا على عدم تسميته أصلا وبالجملة فالتصادق على الثمن من حيث تسميته ومن حيث عدم تسميته والثاني هو المراد في قول المحبوبي كذا في المقدسي قال في البحر ولم يذ كر ما اذا كانت قيمتهما بينهما اه (أقول) والذي يفهم من عبارة ابن الكمال في الاصلاح فان أعطاه الالف صدق هو ان ساواه والاف الأمر وان لم يكن أعطاه الالف وسأوى أقل منه صدق الأمر وان ساواه تحالفا (قوله فوقوع الاختلاف في الثمن) أي الحكمي لان بينه وبين الموكل مبادلة حكمية وفي الجامع دفع اليه ألفا يشتري له أمة وأمره أن يزيد من عنده الى خمسمائة فبشري أمة وقال شريتها بألف وخمسمائة وقال الأمر بألف فان برهن أحدهما قضى بيمينته وان برهننا قضى بينة الوكيل وان لم يكن لأحد هما بينة حلف كل على دعوى صاحبه ويسدأ يمين الموكل فاذا حلفا صارت الامة أثلاثا ثلثاها للموكل وثلثاها للوكيل (فرع) في التارخانية دفع له ألف درهم وأمره أن يشتري بها عبدا بيمينه فشرأ ودفعه ثم اشتراه الوكيل من البائع فزاده ثوبا وقبله قيل يقسم الالف على قيمة العبد وقيمة الثوب فما أصاب الثوب لزم المشتري رده للموكل فكأنه شرأ مع ثوب بألف فالعبد ما دفع على الأمر والثوب على المشتري بحصته (قوله ولو اختلفا في مقداره) أي في تسمية مقداره أي الثمن كادل عليه التصوير وهنا اتفاقا على بيان شيء لكن الاختلاف في المقدار بخلاف الصورة التي قبلها فانه لم يبين فيها شيء من الثمن • واعلم أن كل

ثم يفسخ العقد بينهما
(فيلزم) المبيع
(المأمور) كذا وأمره
(بشراء معين من غير
بيان ثمن فقال المأمور
اشترته بكذا) ان
(صدقه بانه) على
الأظهر (وقال الأمر
بنصفه تحالفا) فوقوع
الاختلاف في الثمن
يوجب التحالف (ولو
اختلفا في مقداره) أي
الثمن (فقال الأمر
أمرتك بشراة بمائة
وقال المأمور بألف

فالقول للآمر) يمينه (فان برهنا (٢٥٤) قدم برهان المأمور) لانها كثر اثباتا (و) لو أمره (بشراء أخيه فاشترى الوكيل

فقال الآمر ليس هذا)
المشتري (بأخي فالقول
له) يمينه (ويكون
الوكيل مشتري لنفسه)
والاصل أن الشراء متى
لم ينفذ على الأمر ينفذ
على المأمور بخلاف البيع
كما مر في خيار الشرط
(وعتق العبد عليه)
أي على الوكيل لزمه
عتقه على موكله فيؤاخذ
به خائبة (و) لو أمره
عبد (بشراء نفس الأمر
من مولا بكذا ودفع)
المبلغ (فقال) الوكيل
(لسيده اشترىته) لنفسه
فباعه على هذا الوجه
(عتق) على المالك
(وولاؤه لسيد) وكان
الوكيل سفيرا (وان قال)
الوكيل (اشترىته) ولم
يقبل لنفسه (فالعبد)
ملك (للمشتري والالف
للسيد فيهما) لانه كسب
عبد (وعلى العبد ألف
أخرى في) الصورة
(الاولى) بدل الاعتاق
(كما على المشتري)
ألف (مثلها في الثانية)
لان الاول مال المولى
فلا يصلح بدلا (وشراء
العبد من سيد اعتاق)
فتلقوا أحكام الشراء
فلذا قال (فلو شري)
العبد (نفسه الى العطاء

الاختلاف السابق انما هو في الثمن فالاولى الاظهار فيقول ولو اختلفا في مقدار الثمن عند الأمر وما في
الزبلى سهو كما علمته ونبه عليه في البحر بقوله وقولي هنا انهما اتفقا على عدم تسمية الثمن أولى من قول
الزبلى وهذا فيما اذا اتفقا على أنه أمره أن يشتري له بألف اذ المسئلة انما فرضا المؤلف وغيره فيما اذالم
يسم نمنافهوسهوا والله سبحانه وتعالى أعلم اه (قوله فالقول للآمر يمينه) لان ذلك يستفاد من جهته
فكان القول قوله ويلزم العبد المأمور لمخالفته (قوله لانها كثر اثباتا) أنت الضمير باعتبار كون البرهان
بينه (قوله بشراء أخيه) أي أخى الأمر والمراد به قريب ذو رحم محرم منه (قوله فالقوله) أي للآمر
(قوله ويكون الوكيل مشتريا) هذا يفيد أن الولاء للوكيل (قوله بخلاف البيع) فانه يبطل ويبقى
على ملك الموكل (قوله ولو أمره عبد) الاولى حذفه لانه أوجب ركازا كلفظية فان المقصود أن العبد أمر
رجلا أن يشتريه من سيده (قوله بكذا) أي بألف مثلا وكان ينبغي التعبير به لقوله بعد والالف للسيد
(قوله ودفع المبلغ) فاذا لم يدفعه عتق على ألف وهي واحدة (قوله عتق على المال) لان بيع العبد منه
اعتاق وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل فصار كأنه اشترى نفسه لنفسه (قوله وكان الوكيل سفيرا)
فلا ترجع الحقوق اليه والمطالبة بالالف الاخرى على العبد لا على الوكيل هو الصحيح قال في البحر فصار كأنه
اشترى نفسه بنفسه واذا كان اعتاقا أعقب الولاء وان لم يبين للمولى فهو عبد للمشتري لان اللفظ حقيقة
للمعاوضة وأمكن العمل بها اذالم يبين فيحافظ عليه بخلاف ما لو وكله غير العبد أن يشتريه لانه يصر مشتريا
للآمر سواء أعلم الوكيل البائع أنه اشتراه لغيره أو لم يعلمه وهنا ما لم يعلمه أنه يشتري للعبد لا يصير مشتريا للعبد
لان ثمة على نمط واحد لانه في الحالين شراء وفي الحالين المطالبة متوجهة الى الوكيل فلا يحتاج الى البيان أما
هنا أحد هما اعتاق معقب للولاء ولا مطالبة على الوكيل والمولى عساه لا يرضاه ويرغب في المعاوضة المحضة
فلا بد من البيان اه بتصرف (قوله والالف للسيد فيهما) أي في صورتي ما اذا قال لنفسه أولا (قوله)
وعلى العبد ألف أخرى في الصورة الاولى بدل الاعتاق) قال الامام قاضي خان في الجامع الصغير وفيما اذا بين
الوكيل للمولى أنه يشتريه للعبد هل يجب على العبد ألف أخرى لم يذكروا في الكتاب ثم قال وينبغي أن يجب
لان الاول مال المولى فلا يصح بدلا عن ملكه كذا في النهاية (قوله فلا يصلح بدلا) أي لا بدلا عن العتق في
الصورة الاولى ولا عن المبيع في الصورة الثانية وحيث استحق البدل وجب بدل العتق على العبد وبدل
المبيع على المشتري قال من لا مسكين لقائل أن يقول قد ذكر فيما تقدم أن الوكيل بشراء شيء بعينه لا بملك
شراءه لنفسه فلا يجوز أن يكون للمشتري ويمكن أن يجاب عنه بان توكيل العبد بشراء نفسه يكون توكيلا
بقبول الاعتاق وحقيقة شراء الوكيل لنفسه يكون اثباتا بجنس تصرف آخر اه الوكيل اذا خالف وأتى
بجنس آخر من التصرفات نفذ عليه جوى وتقدم في كلام الشارح معزى بالاختصاص والدرر أن الوكيل اذا
خالف ان خلافا الى خير في الجنس كبيع بألف فباعه بألف ومائة نفذ ولو بمائة دينار لا ولو خيرا اه واستفيد
منه أن الدراهم والدينارين في باب الوكالة جنسان (قوله اعتاق) أي معنى وان كان شراء صورة (قوله فتلقوا
أحكام الشراء) فلا يبطل بالشروط الفاسدة ولا يدخله خيار الشرط (قوله صح الشراء) ولو كان شراء
حقيقة لكان فاسدا لجهالة الاجل (قوله ولو شري العبد نفسه الى العطاء صح) أي لانه اعتاق لاحقيقة
الشراء اذ لو كان شراء حقيقيا لافسد الاجل المجهول (قوله كما صح في حصته) أي العبد وصورة عبد
اشترى نفسه مع مشتري آخر بألف وكان مثل قيمته فصح الشراء في حق العبد بحصته من الف وكان البيع
اعتاقا بالخصامة وحينئذ فلم يصح شراء الآخر لعدم البيع الحقيقي ولو قلنا ان صحته لا تلزم كون البيع
مجازا عن العتق في حق المشتري وحقيقة في حق الآخر فيلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز وهو لا يجوز وفي
البحر عبد اشترى نفسه من مولا ومعه رجل آخر بألف درهم صفقة واحدة يجوز في حصة العبد وفي حصة

الشريك باطل ولا يشبه هذا الاب اذا اشترى ولده مع رجل آخر بالف درهم فانه يجوز العقد في الكل اه
 فان قلت كيف صح المجاز دون الحقيقة وكان الاولى القلب قلت لما كان هو الارفق كان هو المعتبر (قوله
 ومعه رجل آخر) أي تشارك الرجل والعبد في شراء نفس العبد صفقة واحدة كما علمت ولو كان بيعاً لم يصح
 لانه ضم بيع صحيح الى بيع باطل فان شراء العبد نفسه من سيده صحيح وشراء الشريك باطل لانه شراء مبعض
 لكن لما كان شراء العبد اعتاقاً وهو لا يبطل بالشروط الفاسدة كما علمت صح قوله فبهما أي في حصة الاب
 والاجنبى (قوله فانه يصح فيهما) أي في حصة الاب والاجنبى وعق في الاب ولا يضمن عند الامام لشريكه
 لانعدام التعدي علم الشريك حاله أولاً كما في الدرر (قوله والفرق انعقاد البيع في الثاني) أي في شراء الاب
 مع الاجنبى لان صيغة الشراء استعملت في معناها الحقيقي فيتبعه العتق في حصة الاب (قوله لا الاول) لان
 ما وقع من العبد لم يكن صيغة تفيد الشراء فهو مجاز عن قبول الاعتاق ببدل لان اعتباره ببيعاً حقيقة غير ممكن
 لانه لا يملك فبطل شراء الاجنبى لئلا يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز والى هذا أشار بقوله لان الشرع جعله الخ
 (قوله جعله اعتاقاً) أي في حق العبد (قوله لازوم الجمع بين الحقيقة) وهو ثبوت الملك للمشتري والمجاز وهو
 الاعتاق وهذا جواب سؤال حاصله لما اذا جعل اعتاقاً في حق العبد ومفيد للملك في حق صاحبه وحاصل
 ما أشار اليه من الجواب أن ذلك لا يستقيم لانه يلزم منه استعمال اللفظ الواحد وهو الصيغة الصادرة في معناه
 المجازى وهو الاعتاق ومعناه الحقيقي وهو ثبوت الملك لهما والحاصل انه يعتق على الاب نصيبه لانه ما
 دارحم محرم منه وقد حصل العتق بعد تحقق الشراء من الاب والاجنبى وأما شراء العبد نفسه من سيده كذا
 أو بعضاً فقد جعله الشرع اعتاقاً فشراء الآخر وقع على مبعض فبطل (قوله ففعل) أشار به الى أنه يتم
 بقول المولى بعت ولا يحتاج الى قول العبد قبلت بعد قوله بعنى نفسى لانه اعتاق فيستبد به المولى بناء على
 أن الواحد يتولى طرفى العقد في العتق والنكاح وهذا انما يظهر لو كان وقع الشراء للعبد أما اذا كان الشراء
 للآمر فلا بد من قبول العبد لانه يبيع فلا ينعقد الا بالاجاب والقبول وعلى كل من الوجهين فيكون الثمن في
 ذمة العبد أما اذا وقع الشراء له فظاهر وأما اذا وقع للآمر فلا نه هو المباشر للعقد وترجع الحقوق اليه
 فيطالب بالثمن ويرجع به هو على الأمر فأداه العبد (قوله فهو للآمر) لان العبد يجوز توكيله في شراء
 نفسه لان الشراء يقع على ماله وهو اجنبى عن نفسه من حيث المالىة وليس للبائع حبس العبد لاخذ الثمن
 لان العبد في يد نفسه والمبيع اذا كان في يد الوكيل بالشراء حاضر في محاسن العقد لا يكون للبائع حق حبسه
 لانه بالعقد يصير مخلياً بينه وبين المشتري فكان قابضاً بالشراء حوى (قوله فالرد للعبد) لان الوكيل أصل في
 الحقوق والرد منها اذ لو كان محجوراً فقد صار مأذوناً بهذا العقد حيث رضى به سيده وترجع الحقوق اليه وفيه
 أن الوكيل اذا أضاف العقد الى الموكل تتعلق الحقوق بالموكل وتقدم أن من جملة الحقوق الخصومة في
 العيب فهي هنا تتعلق بالامر دون العبد فتأمل (قوله وان لم يقل لفلان) بان قال بعنى نفسى أو أطلق
 بان قال بع نفسى أما الاول فلانه قبول للعق لان بيعه من نفسه اعتاق معنى وان كان يباع لفظاً لم يقع أمثالاً
 وأما الثانى فلان المطلق يصلح لئلا فلا يقع أمثالاً بالشك فبقى لنفسه لا بعقد البيع والشراء ط (قوله
 لانه أتى بتصرف آخر) هذا جواب عما يقال المأمور بشراء معين لا يملكه لنفسه فأجاب بأن ذلك اذا لم
 يخالف وأما هنا فقد خالف لانه أتى بصيغة توجب العتق لا للمالك (قوله وعليه الثمن فيهما) أي بدل العتق
 في الصورة الثانية والثمن في الصورة الاولى لان الحقوق ترجع اليه لما يملكه بقوله لزال حجره الخ أما الاولى
 فلكونه وكيلًا ويرجع بما دفع على الامر وأما الثانية فلكونه أصيلاً (قوله لزال حجره) جواب سؤال
 مذكور في الدرر وهو أن العبد اذا كان محجوراً عليه لا ترجع الحقوق اليه فلنا زال الحجر هنا بالعقد الذى
 باشره مقتراً باذن المولى وهذا انما يظهر في المسئلة الاولى ولله در الشارح حيث علل في منع المسئلة المتقدمة

ومعه رجل آخر (وبطل)
 الشراء (في حصة
 شريكه) بخلاف ماله
 شري الاب ولده مع
 رجل آخر فانه يصح
 فيهما بيع الخاتية من
 بحث الاستحقاق
 والفرق انعقاد البيع
 في الثانى لا الاول لان
 الشرع جعله اعتاقاً
 ولذا بطل في حصة
 شريكه للزوم الجمع بين
 الحقيقة والمجاز (قال
 لعبد اشترى نفسك من
 مولاك فقال لمولاه بعنى
 نفسى لفلان ففعل)
 أي باعه على هذا الوجه
 (فهو للآمر) فلو وجد
 به عيباً ان علم به العبد
 فلا رد لان علم الوكيل
 كعلم الموكل وان لم يعلم
 فالرد للعبد اختيار (وان
 لم يقل لفلان عتق)
 لانه أتى بتصرف آخر
 فنفذ عليه وعليه الثمن
 فيهما لزال حجره بعقد
 باشره مقتراً باذن
 المولى درر (فرع)
 الوكيل اذا خالف ان
 خلافاً الى خير في الجنس
 كباع بالف درهم فباع

بلزوم الجمع بين الحقيقة والمجاز وقال وعليه الثمن فاستعمله في حقيقته ومجازه فان قال أردت به عموم المجاز فنقول يمكن أن يراد في المسئلة الاولى ذلك بل الجواب الصحيح ما ذكرناه من التعليل (قوله ومائة) أي من الدراهم (قوله نفذ) لان الخبرة في جنس الدراهم (قوله ولو بمائة دينار لا ولو خيرا) لاختلاف الجنس اذ قد يكون غرضه في الدراهم قال في الاشباه المأمور بالشراء اذا خالف في الجنس نفذ عليه الا في مسئلة وهي الاسير المسلم في دار الحرب اذا أمر انسانا أن يشتريه بألف درهم خالف في الجنس فانه يرجع عليه بألف اه أي بأن اشتراه بمائة دينار أو عروض جازله أن يرجع والفرق أن شراء الوكيل شراء حقيقة والشراء بمائة دينار أو عروض غير الشراء بألف درهم ومسئلة الاسير ليس بشراء حقيقة بل طريق للتخليص وقدرضى بالتخليص بألف فيلزمه الألف كما قدمناه قال في الخانية رجل أمر غيره أن يبيع غلامه بمائة دينار فباعه المأمور بألف درهم ثم قال المأمور للآمر بعت الغلام فقال المولى أجرت ذلك ذكر في المنتقى أنه يجوز لانصراف الاجازة الى كل بيع وفي المنع عن البرازية أمره بأن يشتريه بعشرة دنانير فاشتراه بمائة درهم قيمته مثل الدنانير لزم الموكل خلافا لفر ومحمد ولو بعرض قيمته مثل النقد لا يلزم اجماعا وفي التهذيب كل موضع يكون خلافا في البيع فهو موقوف على اجازة الأمر وفي الشراء يكون مشتريا لنفسه الا اذا كان الوكيل صبيا أو عبدا محجورا أو مرتدا فهو موقوف وفي البرازية وكله بأن يبيع عبده بألف وقيمه كذلك ثم زادت قيمته الى ألفين لا يملك بيعه بألف اه (قوله خلاصة ودرر) نقله في الدرر عن الخلاصة فالاولى الاقتصار على الخلاصة والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

بألف ومائة نفد ولو بمائة دينار لا ولو خيرا خلاصة ودرر
فصل لا يعقد وكيل البيع والشراء
والاجارة والصرف والسلم ونحوها (مع من رد شهادته له)

فصل لا يعقد وكيل البيع والشراء مع من رد شهادته له (قوله وكيل البيع الخ) شمل المضارب الا اذا كان يمثل القيمة فانه يجوز اتفقا لانه متصرف لنفسه من وجه وقيد بالوكيل لان الوصى لو باع منهم بمثل القيمة فانه يجوز وان جازي فيه لا يجوز وان قل والمضارب كالوصى بحروفي جامع الفصولين لو باع القيم مال الوقف أو أجر من لا تقبل شهادته لم يجز عند أبي حنيفة وفيه المتولى اذا أجزدار من ابنه البالغ أو أبيه لم يجز عند أبي حنيفة الابا أكثر من أجر المثل كبيع الوصى ولو أجر من نفسه يجوز لو خيرا والا وقيد بوكيل العقد احتراز عن وكيل القبض كالوكل شخصا بقبض دين على أبيه أو ولده أو مكاتب لولده أو عبده فقال الوكيل قبضت الدين وهلاك وكذبه الطالب فالقول قول الوكيل اه وفي النهاية انه اذا باع منه بأكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وبأقل بغبن فاحش لا يجوز اجماعا ويمثل القيمة في رواية الوكالة والبيع عنه لا يجوز ورجحه في الخانية (قوله ونحوها) كالتزويج فلو وكله بتزويج فزوجه بنته ولو كبيرة أو من لا تقبل شهادته لها لا يجوز زعمه خلافا لما وعلي هذا فلو حذف قوله بالبيع والشراء كان أولى (قوله مع من رد شهادته له) أي كاصله وفرعه وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشتر كانه لان مواضع التهم مستثناة من الوكالات وهذا موضع التهم بدليل عدم قبول الشهادة كما في الدرر وفي القنية وكيل يبيع عن أحب الامن أربعة اتفقا لعبده المأذون ومكاتبه وولده الصغير ولد مكاتبه وأربعة عند أبي حنيفة خلافا لولد السكير وولده ووالده وزوجه وقيل وزوجه ان كانت امرأة وقيل ولد ولده الصغير ولا يجوز اذا مات أبوه ولم يترك وصيا اتفقا وقيل مدبره المأذون ولا يجوز له البيع أو الشراء من نفسه عندهم جميعا سواء كان خيرا أو شر للموكل أو الوكيل كما في فتاوى قاضيخان قال في البحر وهو مفهوم من كلام المصنف باولى لانه اذا لم يملك العقد مع من رد شهادته له فأولى أن لا يملكه من نفسه ولو يمثل القيمة في احدي الروايتين عن الامام وقيد بقوله لانه لو عقد على من رد شهادته للموكل كأبيه وابنه ومكاتبه وعبده المديون جاز وكذا الوكيل العبد اذا باع من مولاه والخيلة في جواز بيعه من نفسه أن يبيعه من آخر ثم يشتريه منه واعلم أن الاولوية بالنسبة لمذهب الامام وأما الصحاب فلا يمنعان الوكيل من العقد مع من رد شهادته اذا كان يمثل القيمة الامن عبده

ومكاتبه كإبائي قر يبا في كلام الشارح بخلاف منعه من البيع من نفسه فانهما مع الامام فيه كإبائه عليه أبو
السعود (قوله للثمة) وهذا موضعها بدليل عدم قبول الشهادة ولان المنافع بينهم متصلة فصار يباع من
نفسه من وجه قال في التاجية التهمة من وهم بالفتح أى ذهب بعنى يذهب الوهم الى أنه انما يختار هذا النفع
نفسه فيكون عاملا لنفسه والوكيل من يعمل لغيره اهـ (قوله بمثل القيمة الامن عبده) أى لا يجوز عندهما
بيعه من عبده أى وان أحاط الدين بماله ورقبته لان مع ذلك مذهبها بقاء ملك السيد في ماله (قوله ومكاتبه)
لان مال المكاتب لمولاه على تقدير عجزه ومثله ابنه الصغير وشريكه مفاوضة أما شريكه عنانا فيجوز عقده
معه اذالم يكن ذلك من تجارتها وقيد في المبسوط العبد بغير المديون أما لو كان مديونا فانه يجوز معراج
فالمستثنى حينئذ من قولهما أر بع (قوله كبع من شئت) استندركه المقدسى بأن الوكيل بمجرد الوكالة
يبيع ممن شاء فلا يجوز الا أن ينص على بيعه من هؤلاء حتى يكون اطلاقا ورده الجوى بأن كون الوكيل
بمجرد الوكالة يبيع ممن شاء ممنوع فان مواضع التهمة مستثناة عن الوكالات والبيع ممن ذكر موضع تهمة
وقيد بما ذكر من المسائل أما غيرها كالحوالة والاقالة والخط والاراء والتجوز بدون حقه فيجوز عندهما
ويضمن وعند أبي يوسف لا يجوز (قوله كما يجوز عقده معهم بأكثر من القيمة اتفاقا) أى عند عدم
الاطلاق (قوله أى يبيعه) أشار به الى أن المصنف أطلق في محل التقييد لان قوله كما يجوز عقده يشمل البيع
والشراء فأفاد أنه أراد بالعقد البيع لانه حيث كان بأكثر من القيمة اتفت التهمة أما الشراء بأكثر منها
فهو ظاهر التهمة والخيانة فلا يجوز اتفاقا من أبي حنيفة وصاحبيه كإلحاقه بأقل من القيمة ونظير البيع بأكثر
من القيمة الشراء بأقل منها فيجوز اتفاقا (قوله لا شراؤه بأكثر منها) أى ممن ترد شهادته له (قوله بغبن
فاحش) أى ممن ترد شهادته له (قوله لا يجوز اتفاقا) وجاز مع غيره عنده (قوله وكذا يسير عنده) أى
لا يجوز عنده لانه حيث لم يجز العقد بمثل القيمة لم يجز بالغبن اليسير بالاولى (قوله خلافا لهما) لانهما
جاز بمثل القيمة وكان الغبن اليسير لا يمكن الاحتراز عنه لان حقيقته ما يقومه معه بعض المقومين جاز البيع
معه والنسكتة في ذلك عدم جواز البيع عنده بالغبن اليسير مع أنها معلومة من عدم جواز بيعه منهم عنده
بمثل القيمة بالطريق الاولى لينى عليه خلافهما وجواز ذلك عندهم أيضا (قوله وفي السراج لو صرح بهم
جازا جماعا) قال فيه لو أمره بالبيع من هؤلاء فانه يجوز اجماعا الا أن يبيعه من نفسه أو ولده الصغير أو عبده
ولاديه عليه فلا يجوز قطعان صرح له الموكل اهـ منع لكن في البرازية الوكيل بالبيع لا يملك شراءه
لنفسه لان الواحد لا يكون مشترى أو بائعا فيبيعه من غيره ثم يشتريه منه وان أمره الموكل أن يبيعه من نفسه
أو أولاده الصغار أو ممن لا تقبل شهادته له فباع منهم جاز اهـ ولا يخفى ما بينهما من المخالفة وذكر مثل ما في
السراج في النهاية عن المبسوط ومثل ما في البرازية في الذخيرة عن الطحاوى حيث قال وفي وكالة الطحاوى
لا يجوز بيع الوكيل من نفسه أو ابن صغيره أو عبده غير مديون وان أمره الموكل بالبيع من هؤلاء أو أجاز له
ما صنع جاز اهـ وفي النهاية عن المبسوط لو باعه الوكيل بالبيع من نفسه أو ابن صغيره لم يجز وان صرح
الموكل بذلك لان الواحد في باب البيع اذا باشر العقد من الجانبين يؤدي الى تضاد الاحكام فانه يكون مشترى
ومستقضا باضا ومسلسلا بخلاف ما في العيب ونحوها وفيه من التضاد ما لا يخفى اهـ وهذا موافق لما عن
السراج وكان في المسئلة قواين خلافا من ادعى انه لا مخالفة بينهما والوجه ما في النهاية الا اذا أجاز الموكل بعد
البيع فلا يرد ما ذكره تأمل ولان ما في البرازية من أنه يجوز لنفسه محله اذا صرح له بالعقد من نفسه فيه
ما فيه فعلم مما تقدم ان قول الامام مقيد بثلاثة قيود أن لا يطلق له كبع من شئت وأن لا يبيعههم بأزيد من
القيمة أو يشتري منهم بأقل منها وأن لا يصرح بهم في هذه الصور يجوز اتفاقا وما قاله في السراج مفهوم
من القيد الاول فانه اذا جاز بقوله بع من شئت يجوز بالتصریح بهم بالاولى وعلم من تصريحه باستثناء نفسه

للتهمة وجوزاه بمثل
القيمة الامن عبده
ومكاتبه (الاذا أطلق
له الموكل) كبع من
شئت (فيجوز بيعه
لهم بمثل القيمة)
اتفاقا (كما يجوز عقده
معهم بأكثر من القيمة)
اتفاقا أى يبيعه لا شراؤه
بأكثر منها اتفاقا كالو باع
بأقل منها بغبن فاحش
لا يجوز اتفاقا وكذا
يسير عنده خلافا لهما
ابن ملك وغيره وفي
السراج لو صرح بهم
جاز اجماعا

وما عطف عليه بما اذا صرح بهم أنه عند الاطلاق لا يجوز بيعه من نفسه وما عطف عليه وكذلك بالاكثر من القيمة (قوله الامن نفسه وطفله) فلا يجوز سواء كان شراؤه من نفسه لنفسه أو لطفله أو لوكاله لانه يصير متوليا طرفي العقد قابلا ومحجبا والواحد لا يتولى طرفي العقد فقوله من نفسه يغني عن قوله وطفله لان الطفل يعقله أبوه وانما نص عليه لانه اذا كان يعقل البيع والشراء يجوز أن يعقد بنفسه لاذن وليه فدفع توهم أن يجوز بيعه له لانه انما يستفيد الاذن من أبيه فكان الاب هو العاقد فلا يصح وان قال له بيعه من طفلك وعبرة المنع عن السراج أو ولده الصغير بدل طفله والمراد بهما واحد فلذا عبر بالشارح بلفظ الطفل لان مرادهم من الطفل والصغير ما كان دون البلوغ قال في المنع في باب النفقة وقيد بالطفل وهو الصبي حين يسقط من البطن الى أن يحتلم وقال الراغب في المفردات الطفل الولد مادام ناعما له والذي يدل على بقاء اسم الطفل الى البلوغ قوله تعالى واذا بلغ الاطفال منكم الحلم (قوله وعنده غير المديون) أما المديون الذي أحاط الدين بماله ورقبته لا يملك سيده ما في يده عند أبي حنيفة بخلاف بيعه من حيث صرح به الموكل أما اذا لم يصرح فينبغي أن لا يجوز لانه اذا لم يجز بيعه من المكاتب حيث كان لسيده حق في كسبه وحقيقة بعد العجز فالمديون كذلك لاحتمال وفاء الدين وظهور ملكه في كسبه فليراجع قال الخبزي جلة من يتصرف بالتسليط حكمهم على خمسة أوجه (منهم) من يجوز بيعه وشراؤه بالمعروف وهو الاب والجد والوصي وقدر ما يتغابن يجعل عفوا (ومنهم) من يجوز بيعه وشراؤه على المعروف وعلى خلافه وهو المكاتب والمأذون عند أبي حنيفة يجوز لهم أن يبيعوا ما يساوي ألفا بدرهم ويشترى ما يساوي درهما بالف وعندهما لا يجوز الاعلى المعروف وأما الحر البالغ العاقل يجوز بيعه كيفما كان وكذا شراؤه اجماعا (ومنهم) من يجوز بيعه كيفما كان وكذا شراؤه على المعروف وهو المضارب وشريك العنان والمفاوضة والوكيل بالبيع المطلق يجوز بيع هؤلاء عند أبي حنيفة بما عزره وان وعندهما لا يجوز الا بالمعروف وأما شراؤهم فلا يجوز الا على المعروف اجماعا فان اشتروا بخلاف المعروف والعادة أو بغير النقود نفذ شراؤهم على أنفسهم وضمنوا ما نقدوا فيه من مال غيرهم اجماعا (ومنهم) من لا يجعل قدر ما يتغابن فيه عفوا وهو المار بوض اذ باع في مرض موته وحاج في فيه قليلا وعليه دين مستغرق فانه لا يجوز محاباته وان قلت والمشتري بالخيار ان شاء وفي الثمن الى تمام القيمة وان شاء فسخ وأما وصيه بعد موته اذ باع تركته لقضاء ديونه وحاج في فيه قدر ما يتغابن فيه صح بيعه ويجعل عفوا وكذا الوباة ماله من بعض ورثته وحاج في فيه وان قل لا يجوز البيع على قول أبي حنيفة وان كان أكثر من قيمته حتى تجزئ سائر ورثته وليس عليه دين ولو باع الوصي ممن لا تجوز شهادته له وحاج في فيه قليلا لا يجوز وكذا المضارب (ومنهم) من لا يجوز بيعه وشراؤه مالم يكن خيرا وهو الوصي اذ باع ماله من اليتيم أو اشترى فعند محمد لا يجوز بحال وعندهما ان خيرا خيرا والام يجزاه قلت وفي وصايا الخانية فسر السر خسي الخيرية ٢ بما اذا اشترى الوصي لنفسه مال اليتيم ما يساوي عشرة بخمسة عشر أو باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي عشرة بثمانية وذ كرم اقدمناه في منية المفتي بعبارة أخصر مما قد قدمناه (قوله بما قل أو أكثر) ولو بغبن فاحش عنده لان التوكيل مطلق فيجوز على اطلاقه وقد عمل الانسان من الشيء فيتجار فيه بغبن ط وكذا التوكيل بالاجارة ومن المشايخ من قال قوله ما كقول أبي حنيفة في الاجارة كافي الذخيرة وفي الهندية والوكيل اذا أقر الثمن وأبرأ المشتري منه أو قبل الحوالة أو اقتضى الزيف وتجاوز به جاز وضمن الثمن للآمر وهو قول الامام وأجمعوا أن الثمن لو دينا مقبوضا أو عينا فهو له للمشتري لا يصح (أقول) وكذا وكيل المرأة لوز وجهها بأقل من مهر مثلها بزيادة أي فانه يصح بما قل أو أكثر (قوله وخمسه الخ) لان التصرفات لدفع الحاجات فتتقيد بمواقعها والمتعارف البيع مثل الثمن والنقود فلا يجوز عندهما بيعه بنقصان لا يتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالدرهم والدنانير

الامن نفسه وطفله
وعنده غير المديون
(وصح بيعه بما قل أو
كثر وبالعرض)
وخصاه بالقيمة والنقود

٢ مطلب
تفسير الخيرية

حالة أو إلى أجل متعارف لأن مطلق الأمر يتقيد بالتعارف ولهذا يتقيد التوكيل بشراء الفهم والجد
 بسكون الميم هو ما جدم من الماء والانهية بزمان الحاجة ففي الفهم بالشتاء والجد بالصيف وفي الاضحية
 بزماهاولان البيع بغبن فاحش بيع من وجه هبة من وجه وكذا المفاضة بيع من وجه شراء من وجه فلا
 يتناول مطلق اسم البيع وفي الخلاصة الوكيل بالطلاق والعناق على مال على الخلاف ومحل الخلاف عند
 عدم التقيد من الأمر فان عين شيأتعين اه (قوله وبه يفتى) قال العلامة قسم في تصحيحه على
 القدوري ورجح دليل الامام وهو المعول عليه عند السني وهو أصح الأقاويل ولا خبير عند المحبوبي
 ووافقه الموصلي وصدر الشريعة اه رملي وعليه أصحاب المتون الموضوعات لنقل المذهب بما هو ظاهر
 الرواية خصوصا وقد قالوا يفتى بقول أبي حنيفة على الإطلاق خصوصاً مع ظهور وجهه فانه أطلق له البيع
 وهو صادق على ذلك كله وقد يكون مقصود اللبائع في بعض الأحيان كقول من السلعة أو اضطر إلى الثمن
 أو نحو ذلك حتى لو قامت قرينة على أمر عمل بها كما هو مذهب الامام (قوله كدينار بدرهم) أما إذا
 انحدر الجنس فلا يجوز ولو بغبن يسير لم يبا (قوله لانه يبيع من وجه شراء من وجه) والوكيل بالشراء
 لا يجوز له بالغبن الناحش اتفاقا (قوله وصح بالنسيئة) أي المتعارفة لان طول المدة عند الامام بحر
 (قوله كالمرأة اذا دفع غزلاخ) لان بيع المرأة للحاجة إلى النسيئة عادة فلا ينفعها النسيئة ولا البيع
 بالعرض للقرينة ولنا لو قال له اني أخشى ان اغبن في بيع هذه السلعة فربما أن تبعتها برأيتك صيانة لما
 عن الضياع فليس له أن يبيعها بالغبن حينئذ كما أفاده المصنف (قوله كما أفاده المصنف) حيث قل استغثت
 في غازير يد الجهاد فوكل انسانا أن يبيع له غلامه فباعه بالنسيئة مع قيام دلالة حاله أنه يريد الاستعانة
 بالثمن على سفره فافتيت بعدم جواز البيع بالنسيئة لوجود الدلالة الظاهرة على ارادة خلافه ويقال مثله
 لو باعها بالساعة (قوله وهذا أيضا) أي قول الامام بجواز البيع بالنسيئة أي وانما قل الامام بجواز البيع
 بالنسيئة أن باع الخ (قوله لم يجز به يفتى) أشار بذلك إلى أن هناك من نقل عن الامام جواز النسيئة
 مطلقا قال في البحر أطلق في جواز بيعه نسيئة وهو مقيد بما إذا كان للتجارة فان كان للحاجة لا يجوز
 اه وفي المواهب وتأجيله ثمن التجارة جائز وان طال وفيه بالتعارف اه وبه تعلم أن الشرط الذي
 ذكره المصنف قول أبي يوسف وما ذكر الشارح قولهما اه والحاصل أن الوكيل بالبيع يجوز بيعه بالنسيئة
 عند أبي حنيفة مطلقا لانه وكله ببيع مطلق وهذا مطلق فينفذ عليه كيفما كان وعند أبي يوسف مقيد
 بقيدين أن يكون البيع للتجارة وأن يكون الاجل متعارفا قال في المنية الوكيل بالبيع المطلق باع بثمن
 مؤجل جاز وان طالت المدة قيل على قول الامام وعندهما جاز باجل متعارف في تلك السلعة وبدونه لا
 وعن أبي يوسف ان وكله ببيع للتجارة جاز بالنسيئة وان وكله بالحاجة إلى النسيئة أو قضاء الدين لا
 (قوله ومتى عين الأمر شيأتعين) قال في المحيط الموكل متى شرط في البيع على الوكيل شرط ينظر ان كان
 مفيدا نفعاً من كل وجه يجب على الوكيل مراعاته شرطه كد بالنقي أو لا وان كان شرطاً لا يفيد ولا ينفعه
 بل يضره لا يجب مراعاته وان أكره بالنقي وان كان شرطاً مفيداً نفعاً من وجه ضار من وجه ان أكره
 بالنقي يجب مراعاته وان لم يؤثر كرهه بالنقي لا يجب مراعاته لانه متى أكرهه بالنقي دل على ارادة وجوده
 لان ادخال حرف التثنية كيد والتأيد في الكلام يدل على زيادة المبالغة في ارادة الحال مثال الاول بعه بخيار
 فباعه بغير خيار لا يجوز فان شرط الخيار نافع مفيد من كل وجه لانه لا يريل مسكه للحال فيجب على
 الوكيل مراعاته ومثال الثاني لو قال بعه هذا العبد بنسيئة أو قال لا تبع الا بالنسيئة فباع النقد جاز لان هذا
 شرط غير مفيد لان البيع بالنسيئة يضره بالنقد وينفعه فلم يجب عليه مراعاته ومثال الثالث ادفع بشهود
 أو بحضرة فلان فدفع بغير ذلك لم يضمن وان قال لا تدفع الا بشهود أو بحضرة فلان فقضاء بغير شهود أو

وبه يفتى بزانية ولا
 يجوز في الصرف
 كدينار بدرهم بغبن
 فاحش اجاعا لانه يبيع
 من وجه شراء من
 وجه صبرية (و)
 صح (بالنسيئة ان)
 التوكيل (بالبيع)
 للتجارة (وان) كان
 (للحاجة لا) يجوز
 (كالمرأة اذا دفعت
 غزلا إلى رجل ليبيعه لها
 ويتعين النقد) به يفتى
 خلاصة وكذا في
 كل موضع قامت الدلالة
 على الحاجة كما أفاده
 المصنف وهذا أيضا ان
 باع بما يبيع الناس
 نسيئة فان طول المدة
 لم يجز به يفتى ابن ملك
 ومتى عين الأمر
 شيأتعين

بغير حضرة فلان يضمن كافي الوكيل بالبيع قالوا هذا اذا كان رجلا رفيع القدر تحتشم الناس مخالفته وان كان وضع القدر لا يصير مخالفا لانه شرط شرط لا يفيد فلا يجب على المأمور مراعاته وان أكده بالنفي كما لو قال لا تبع الا بالف أو لا تبع الا بالنسيئة فباع بالفين أو بالنقد جاز لانه غير مفيد أصلا ومنه لا تبعه في سوق كذا فباعه في غيره نفذ لا تبعه الا في سوق كذا لا ينفذ أي عند التفاوت لتفاوت الرغبات اه ومثله في الحواشي الجوية وقد منانظيره عند قوله باستيفائها فراجع (أقول) لم يظهر لي التمثيل في الثاني بقوله بع هذا العبد نسيئة الخ لانه نافع من وجه دون وجه لانه بالنسيئة يزيد الثمن فاذا باعه نقد افادت زيادة الثمن الآن يقال اذا اتحد الثمن في النسيئة والنقد تامل (قوله الا في بعه بالنسيئة بالف) قيد ببيان الثمن لانه لو لم يعين و باع بالنقد لا يجوز كما بينه في البحر وأما لو قال بعه الى أجل من غير تعيين الثمن فباع بالنقد قال الامام السرخسي الاصح أنه لا يجوز بالاجماع اه قال في البحر ولا مخالفة بين الفرعين لان ما تقدم عين له ثمننا وهذه لم يعينه اه (أقول) لعل وجه عدم الجواز فيما اذا لم يعين الثمن أن البيع نسيئة يكون ثمن أز يد من ثمن المبيع بالنقد فيكون مراده البيع بالثمن الزائد لانه قد يكون الثمن الزائد في المال أنفع له من الثمن الاقل في الحال لعدم احتياجه اليه الآن وهذا يخالف المسئلة الاولى لانه قد باعه بالنقد بالثمن الذي أمره ببيعه به بالنسيئة فقد حصل له الثمن الزائد في الحال مع أنه دفع عنه عرضة الهلاك بافلاس المشتري أو بحجوده وبهذا انضح وجه عدم المخالفة وقد مناعن المحيط قريبا وكذا أول الباب عند قول المصنف و بايائها واستيفائها أن الشرط نارة يجب اعتباره مطلقا وتارة لا يجب مطلقا وتارة يجب ان قيد بالنفي فلا تغفل ثم ان الفرع الثاني انما يظهر اذا باع بالنقد ولم يكن ما باع به مثل ما يباع بالنقد أما لو كان فلا يظهر بين الفرعين فرق ثم رأيت في الذخيرة واذا وكله بالبيع نسيئة فباعه بالنقد ان باع بالنقد بما يباع بالنسيئة جاز وما لا فلا (قوله فباع بالنقد بالف جاز) لانه وان صار مخالفا لانه الى خير من كل وجه كما علمت (قوله في ذلك الجنس جاز والا) أي فلو باع بدنا نير تساوى ألفا بالنقد لا يجوز وان كان خلافا الى خير لا خلاف الجنس (قوله وانها) بكسر الهمزة لانها مقول قلت معطوفة على وقد مناعلم تقدم هذه المسئلة في كتاب الوكالة وكأنه قال قلت وتقييد الخ لا بالفتح معطوفة على قوله ان خالف الخ لانها حينئذ تكون معمولة لقد منا والواقع أنه لم يقدمه كذا كرماح بز يادة (قوله تقييد بزمان) كأن يقول له بعه يوم الجمعة أو في شهر كذا أو زمن الصيف فلو قال بعه غدا لم يجز ببعه اليوم وكذا الطلاق والعقاق وبالعكس فيه روايتان والصحيح أنه كالأول قال في الخانية قال لغير بع عبدى غدا فباعه اليوم لا يجوز لان التوكيل مضاف الى غدا فلا يكون قبله ولو قال بع عبدى اليوم واشترى اليوم ففعل غدا فيه روايتان قيل الصحيح أنها لا تبقى بعد اليوم وقيل تبقى وذ كر اليوم للتجمل لا للتوقيت ولو وكل رجلا يبيع العبد وعقته غدا ففعل بعد غدا جاز قول واحد بخلاف ما اذا كان اليوم ففيه خلاف والصحيح أن ذكر اليوم للتوقيت فلينظر الفرق أفاده الحوى (قوله ومكان) بان يقول له بعه في سوق كذا أو في بلد كذا فلو خالفه لم يجز وهذا عند التفاوت كما ذكرنا وليس منه قوله بعه الى وقت كذا لان ذلك تهوين عليه وعدم التضييق في البيع لا منعاه بعد المدة كما لو قال له أنا كفيله الى ثلاثة أيام فهو لتأجيل المطالبة لا الكفالة حتى يكون كفيلا قبلها و بعدها كما تقدم (قوله لكن في البرازية) استدراك على تقييدها بزمان والاوى عدم ذكر هذه العبارة وعدم قوله ومتى عين الأمر الخ استثناء عنهما بما في الزواهر (قوله و بعدها في الاصح) ويحمل التقييد بالزمان على ارادة التسهيل على الوكيل وللوكيل عزله متى شاء فلا ضرر عليه في ثبوت وكالته بعدها قال في الخانية دفع الوصى المال الى رجل ليحج عن الميت في هذه السنة فاخذوا حرم بالحج من قابل جاز عن الميت ولا يكون ضامنا مال الميت لان ذكر السنة يكون للاستحجال دون التقييد كما لو وكل رجلا بان يعق عبده أو يبيعه غدا فاعتق أو

الافى بعه بالنسيئة بالف
فباع بالنقد بالف جاز
بحر فلت وقد منانها ان
خالف الى خير في ذلك
الجنس جاز والا لانها
تقييد بزمان ومكان
لكن في البرازية
الوكيل الى عشرة أيام
وكيل في العشرة
و بعدها في الاصح

باع بعد الغد جازاً أي ويكون ذكر الغد للاستعجال لا للتوقيت قولاً واحداً ولو قال بع أو اشترا أو اعتق اليوم
ف فعل ذلك غداً فيه روايتان والصحيح أنها لا تبقى بعد اليوم كما قدمناه قريبا وقال بعضهم تبقى الآن بدل
الدليل على خلافه (قوله وكذا الكفيل) أي بالنفس كما تقدم (قوله لكنه لا يطلب إلا بعد الاجل) فإن
قلت ما فائدة كونه كفيل قبل الاجل قلت فائدته أنه إذا سلمه قبل الاجل يرى كأن تقدم هناك فلو قال كفلاته
إلى ثلاثة أيام كان كفيلاً بعد الثلاثة كما لو قال لا مرأته أنت طالق إلى ثلاثة أيام يقع الطلاق بعدها أو باع عبداً
بكذا إلى ثلاثة أيام يصير مطالباً بعدها قال الحلواني وهذا على خلاف ما يطره الناس وهذا إذا لم يذ كر الغاية
الأولى فلو قال أنا كفيل من هذا اليوم إلى عشرة أيام كان كافلاً حالاً إلى انتهائه وانتهت الكفالة في قولهم
(قوله بعه بشهود الخ) لأنه يحتمل المشورة والارشاد ويحتمل التقييد فلا يصير تقييداً بالشك بخلاف لا تبع
الابشهود فإنه نص في التقييد (قوله و باع بدونهم جاز) الذي في المقدسي عن الخانية بعه بشهود أو رهن
أو بعه وخذ كفيلاً أو رهن فباع بغير شهود أو كفيل أو رهن لم يحز (قوله بخلاف لا تبع الابشهود أو لا
بمحضر فلان) فإنه نص في التقييد به وجلة الأمر أن كل ما قيد به الموكل إن صيد من كل وجه يلزم رعايته
إلى آخر ما تقدم (قوله قلت وبه علم الخ) جعل ذلك قاعدة كلية استنبط منها حكم الواقعة وليس تكلي في
الهندية عن المحيط إذا أمر أن يبيع رهن أو بكفيل فباع من غير رهن ومن غير كفيل لم يحز كده بالبي
أو لم يؤ كده لأنه فيما ذكره الشرط دائر بين الافادة وعدمها وما في الهدية مفيد محض (قوله واقعة
الفتوى) المسئلة مصرح بها في وصايا الخانية لكن بلفظ بمحضر فلان والحكم فيها ما ذكره هنا (قوله لم
يضمن) لأنه لم يكن مخالفاً أي وقد اشتراه بغير رهن فاحش ولا عيب ولا فلا يضمن على الموكل (قوله بخلاف
لا تشتري إلا بمعرفة فلان) فإنه يضمن بانفراده لأن فلان قد يكون أعرف بالطيب من الزيف والردى
وبالاسعار فهو مفيد من وجه (قوله وصح أخذه) أي الوكيل (قوله رهننا وكفيلاً بالثمن) أي لأن العقد
في حق الحقوق وقع له لأنه أصيل في الحقوق وقبض الثمن منها والكفالة توثيقه والارتهان وثيقة جانب
الاستيفاء فيملكها بخلاف الوكيل بقبض الدين لأنه يفعل نيابة وقد أتاه في قبض الدين دون الكفالة
وأخذ الرهن والوكيل بالبيع يقبض أصالة ولهذا وحججه الموكل عن أخذ الرهن والكفيل عن تسليم المبيع
قبل القبض لا ينفذ بغيره ولو هلك الرهن في يده حتى سقط الثمن عن المشتري يطهر السقوط في حق الموكل
كذا في شرح الجامع الصغير للثمر نائني ومثله في الهداية وهو مخالف لما في الخلاصة والبرازية من أن الوكيل
بقبض الدين له أخذ الكفيل فيحمل كلام الهداية على أخذ الكفيل بشرط راءة الاصيل فإنها حينئذ
حوالة وهو لا يملكها لما في البرازية ولو أخذ به كفيلاً بشرط البراءة فهو حوالة لا يجوز للوكيل بقبض
الدين قبولها اهـ ومن هنا قال صاحب النهاية المراد بالكفالة هنا الحوالة لأن التوى لا يتحقق في الكفالة
وقيل الكفالة على حقيقتها لأن التوى يتحقق فيها بان مات الكفيل والمكفول عنه مفسدين قال الزيلعي
أخذ من الكافي وهذا كله ليس بشئ لأن المراد هنا توى مضاف إلى أخذه الكفيل بحيث أنه لو لم يأخذ
كفيلاً لم يتو دينه كما في الرهن والتوى الذي ذكره هنا غير مضاف إلى أخذه الكفيل بدليل أنه لو لم يأخذ
كفيلاً أيضاً لتوى بموت من عليه الدين وحله على الحوالة فاسد لأن الدين لا يتوى فيه بموت المحال عليه مفسداً
بل يرجع به على المحيل وإنما يتوى بموتهم مفسدين فصار كالكفالة والأوجه أن يقال المراد بالتوى توى
مضاف إلى أخذ الكفيل وذلك يحصل بالرافعة إلى حاكم يرى براءة الاصيل كما يأتي بيانه قال في نور العين
وكيل البيع لو قال أو أقال أو أبرأ أو خط أو وهب أو تجوز صح عند أبي حنيفة ومحمد وضمن لموكله لا عند
أبي يوسف والوكيل لو قبض الثمن لا يملك الاقالة إجماعاً اهـ قلت وكذا بعد قبض الثمن لا يملك الخط والبراء
برازية (قوله فلا ضمان عليه ان ضاع) أي فلا ضمان على الوكيل للموكل فيما هلك من الثمن لهلاك الرهن

وكذا الكفيل لكنه
لا يطلب إلا بعد الاجل
كما في تنوير البصائر
وفي زواهر الجواهر
قال بعه بشهود أو برأى
فلان أو علمه أو معرفته
وباع بدونهم جاز
بخلاف لا تبع الابشهود
أو لا بمحضر فلان به
يفنى قلت وبه علم حكم
واقعة الفتوى دفع له
مالا وقال اشترى زيتنا
بمعرفة فلان فذهب
واشترى بلا معرفته
فهلك الزيت لم يضمن
بخلاف لا تشتري إلا بمعرفة
فلان فليحفظ (و)
صح (أخذه رهننا
وكفيلاً بالثمن فبلا
ضمان عليه ان ضاع)

وفي الدراية وأخذ الرهن يقع للموكل فلورده الوكيل جازو يضمن للموكل الأقل من قيمته ومن الدين عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يصح رده وفي البرازية ولا يملك الوكيل بقبض الدين الرهن ويملك أخذ الكفيل (قوله أو توى المال على الكفيل) وصورة التوى وكله يبيع شيء قباعه وأخذ بالثمن كفيلا وعجز عن التحصيل من الكفيل وامتنع الاصيل من اعطائه متعللا بأنه حيث كفل المال الذي عاينه يرى منه ورافعه الى قاض يرى ذلك وحكم عاينه براءة الاصيل حيث كفل وعجز عن تحصيله من الكفيل لا يضمن لموكله بحر (أقول) والقاضي الذي يرى ذلك هو من كان على مذهب سيدنا الامام مالك فانه يرى براءة الاصيل عن الدين بالكفالة ولا يرى الرجوع على الاصيل بموته مفسدا (قوله لان الجواز الشرعي ينافي انهما) أي ما يسوغ له فعله في الوكالة لاصلاحها ونفع موكله لا يكون سببا لضمانه لا مطلق الجواز الشرعي فلا ينافي قولهم ان من جازله شيء لمصلحة حتى لا يتقيد بوصف السلامة حتى لو وقع ثوبه على أحد في الطريق فقتله أو على شيء فالتلفه لزمه ضمانه ولو ضرب زوجته فماتت ضمنها (قوله وتقيده شراؤه بمثل القيمة) المراد به أن يشتري بنقد مثل القيمة فلا ينفذ بغير النقدين مكسب وموزون ودين في الذمة قيد بالشراء لان الوكيل بالنكاح اذا زوجه باكثر من مهر مثلها فانه يجوز لعدم التهمة كفا في الجموي ولان التهمة في الاكثر متحققة فلملها اشتراه لنفسه فاذا لم يوافق له الحق بغيره على ما مر وأطلقه فشميل ما اذا كان وكلا بشرأ معين فانه وان كان لا يملك شراءه لنفسه فبالمخالفة يكون مشتر بالنفسه فالتهمة باقية كفا في الزيلعي وفي الهداية قالوا ينفذ على الأمر وذكر في البناء أنه قول عامة المشايخ والاول قول البعض وفي الذخيرة أنه لا نص فيه بحر ملخصا (أقول) فظهر أن ما جرى عليه الزيلعي من أن الوكيل بشرأ شيء بعينه لا يكون له ان يشتريه للموكل بالغبن الفاحش وان كان لا يملك شراءه لنفسه لانه بالمخالفة فيه يكون مشتر بالنفسه فكانت التهمة فيه باقية اذ خلاف ما عليه العامة والظاهر أن المراد بالمخالفة مخالفة ما هو المتعارف في ثمنه والا فالكلام مفروض فيما اذا لم يتقدر الأمر ثمنه (قوله وغبن يسير) الواو بمعنى أو قال في القاموس غبنه في البيع يغبنه غبنا ويحرك خدعه والغبن أن يغبن بعضهم بعضا اه فالمراد بالغبن الخداع فقولهم لا يتغبن الناس فيه أي لا يخدع بعضهم بعضا الفحش وظهوره وقولهم يتغبن الناس فيه أي يخدع بعضهم بعضا قلته اه بحر بتصرف ط (قوله وهو ما يقوم به مقوم) أي ما يدخل تحت تقويم أحد من المقومين وهو الاصح أما ما لا يدخل تحت تقويمهم فغبن فاحش ٢ وقيل حد الفاحش في العروض نصف القيمة وفي الحيوان عشر القيمة وفي العقار خسة وفي الدراهم ربع عشرها قال مسكين فلو قومه عدل عشرة وعدل آخر ثمانية وآخر سبعة فابن العشرة والسبعة داخل تحت تقويم المقومين أما الزائد في الشراء والناقص في البيع فلا وهذا هو الاصح في حد الغبن اليسير والفاحش أي فلا يكون مما يتعاب فيه وهذا انما يتم في البيع على قولهم الا على قوله (وأقول) هذا البيان الحد الفاضل بين الغبن اليسير والفاحش وهو متفق عليه لا خلاف للامام فيه سواء كان وكلا بالشراء أو بالبيع وأما ان الوكيل في البيع هل يملك البيع على الأمر ولو بالغبن الفاحش فعند الامام نعم خلافا لما فهمنا من آخريس مما الكلام الآن فيه وقيل في العروض ده نيم أي نصف العشر وفي الحيوانات ده يارده أي العشر وفي العقار ده دوازده أي الخمس وفيما يتغبن فيه من الدراهم والدنانير مع العشر وجهه ان التصرف يكثر وجوده في العروض ويقل في العقار ويتوسط في الحيوان وكثرة الغبن لقله التصرف وجعل الزيلعي نصف العشر في العروض فاحشا اه بزيادة (قوله كخبز ولحم) هذا باعتبار الغالب من أن هذه الاشياء سعرها معروف فلو كان في مكان وزمان يختلف السعر في هذه الاشياء كانت كغيرها (قوله وجبن) هو بسكون الباء في لغة و بضمها مع تخفيف النون أو بالضم مع تشديد النون مختار (قوله ولو فلسا واحدا) لانه لما كان معلوما بين الناس صار بمنزلة المعين منه فلا يقبل الزيادة به (قوله و بناية) هي شرح الهداية (قوله صح) أي عند أبي

الرهن (في يده أو توى)
المال (على الكفيل)
لان الجواز الشرعي
ينافي الضمان (وتقيد
شراؤه بمثل القيمة
وغبن يسير) وهو
ما يقوم به مقوم
وهذا (اذا لم يكن سعره
معروفا وان كان)
سعره (معروفا) بين
الناس (كخبز ولحم)
وموز وجبن (لا ينفذ
على الموكل وان قلت
الزيادة) ولو فلسا واحدا
به يفنى بحر و بناية
(وكله يبيع عبد قباع
نصفه صح)

٢ مطلب
في حد الفاحش

بزازية ولم يذ كر الرجوع بالتمس وحكمه انه على الوكيل ان كان تقدمه وعلى الموكل ان كان تقدمه كما في شرح
الطحاوي وان تقدمه الى الوكيل ثم هو الى الموكل ثم وجد الشاري عيباً فني القاضي أنه يرد على الوكيل كذا
في البرازية (قوله بعيب) قيد به لانه لو رد عليه بخيار شرط أو رؤية فهو على الأمر ولو من غير قضاء كرده
عليه بعيب بغير قضاء قبل القبض فانه جائز على الأمر (قوله بالبيع) قيد به لان الوكيل بالاجارة اذا أجر وسلم
ثم طعن المستأجر فيه بعيب فقبل الوكيل بغير قضاء يلزم الموكل ولم يعتبر اجارة جديدة بحر (قوله بينة) لأن
الثابت بالينة ثابت في حق السكافة لان البينة حجة مطلقة متعدي فيلزم الموكل كالزم الوكيل أما النكول فهو
بذل أو اقرار وكل منهما حقه أن لا ينفذ على الموكل لكنه لما كان النكول مضطراً اليه بعد العيب عن علمه
باعتبار عدم ممارسته المبيع لزم الأمر دفع الضرر عن الوكيل وكذا الاقرار فيما لا يحدث لان القاضي يتقن
حدوث العيب في يد البائع فلم يكن قضاؤه مستند الى هذه الحجج (قوله أو نكوله) أي الوكيل لانه مضطر
في النكول لبعد العيب عن علمه باعتباره عدم ممارسته المبيع فلزم الأمر بحر وفيه دليل على ان الدعوى
لو وقعت في زمن المبيع بان ادعى المشتري دفعه للوكيل وأنكره الوكيل وطلب المشتري يمينه على عدم الدفع له
فنكل فقضى عليه انه يضمن الثمن للوكيل لفقد العلة المذكورة ولكونه اما باذلاً ومقرا وعلى التقديرين
يضمن وهي واقعة الفتوى فتأمل اه رمى قلت وفي الكفاية قوله والوكيل مضطراً لا يشير الى أن الوكيل
يخلف على البتات اذ لو كان على العلم لم يكن مضطراً لبعد العيب عن علمه ولكن عامة الروايات على أن
الوكيل يخلف على العلم فاذا علم بالعيب حينئذ يضطر الى النكول اه (قوله أو اقراره فيما لا يحدث مثله في
هذه المدة) لان القاضي يتقن حدوث العيب في يد البائع فلم يكن قضاؤه مستند الى الاقرار ولا الى البينة
والنكول لان العيب لما كان لا يحدث مثله كالمصع الزائدة لم يتوقف القضاء على وجود هذه الحجج من
البينة والاقرار وابعاء البين بل ينبغي أن يقضى بعلمه قطما بوجود العيب عند البائع بدون الحجج فيجب عدم
توقفه على وجودها في العيب الذي لا يحدث مثله لان تأويل اشتراطها في الكتاب ان القاضي يعلم انه
لا يحدث في مدة شهر مثلاً لكنه اشتبه عليه ناريج البيع فيفتقر الى هذه الحجج اظهر هذا التاريخ أو كان
عيباً لا يعرفه الا النساء والاطباء وقولهن وقول الطيب حجة في توجه الخصومة لا في الرد فيفتقر اليها في الرد
حتى لو كان القاضي عاين البيع والعيب ظاهراً لا يحتاج الى شيء منها قيد بما لا يحدث لانه لو رد عليه باقراره فيما
يحدث فانه يلزم المأمور لان الاقرار حجة قاصرة وهو غير مضطراً اليه لا مكانه السكوت والنكول الا أنه له أن
يخاصم الموكل فيلزم بينته أو بنكوله بخلاف ما اذا كان الرد بغير قضاء والعيب يحدث مثله حيث لا
يكون له أن يخاصم موكله لانه يبيع جديد في حق ثالث والبائع ثالثهما والرد بالقضاء فسخ للعموم ولاية
القاضي غير أن الحجة قاصرة وهو الاقرار فن حيث الفسخ كان له أن يخاصم ومن حيث القصور لا يلزم
الموكل الابحجة وان كان العيب غير حادث أي كس زائدة أو كان حادثاً الا أنه لا يحدث مثله في
تلك المدة رده على الوكيل باقراره بغير قضاء لزم الوكيل وليس له أن يخاصم الموكل في عامة روايات
المبسوط وذ كر في البيوع أنه يكون رداً على الموكل لانهما فعلاً عين ما يفعله القاضي لو رفع اليه
اذ لا يكافه القاضي على اقامة البينة ولا على الحلف في هذه الصورة بل يرد عليه بلا حجة فكان الحق
متعينا في الرد قلنا الرد بالتراضي بيع جديد في حق ثالث والموكل ثالثهما ولا نسلم أن الحق متعين في الرد بل
يثبت حقه أولاً في وصف السلامة ثم اذا عجز ينتقل الى الرد ثم اذا امتنع الرد يحدث العيب أو يزاد
حدثت فيه ينتقل الى الرجوع بالنقصان فلم يكن الرد متعينا وهكذا ذكر الروايتين في شرح الجامع
انصافه وغيره وبين الروايتين تفاوت كبير لان فيه نزولاً من اللزوم الى أن لا يخاصم بالكلية وكان
الاقرار أن يقال لا يلزمه ولكن له أن يخاصم زيلعي وبه علم أن قول المتن أو اقراره فيما لا يحدث مثله أي

بعيب على وكيله) بالبيع
(بينة أو نكوله أو
اقراره فيما لا يحدث
مثله في هذه المدة

فيلزم الموكل مبنى على رواية البيوع المخالفة لعامة روايات المبسوط من لزومه الموكل ولذا قال في المواهب
لورد عليه بما لا يحدث مثله باقرار يلزم الوكيل ولزوم الموكل رواية اه فتنبه (قوله رده الوكيل على الأمر)
لو قال فهو رده على الأمر كان أولى لان الوكيل لا يحتاج الى خصومة مع الموكل الا اذا كان عيبا يحدث مثله
ورده عليه باقرار بقضاء وان بدون قضاء لا تصح خصومته لكونه مشتريا به وحاصل هذه المسئلة ان العيب
لا يخلو اما ان لا يحدث مثله كالسن أو الاصبغ الزائدة أو يكون حادثا لكن لا يحدث مثله في هذه المدة
أو يحدث في مثلها ففي الاول والثاني يردده القاضي من غير حجة من بينة أو اقرار أو نكول لعلمه بكونه عند
البائع وتأويل اشتراط الحجة في الكتاب أن الحال قد يشبه على القاضي بان لا يعرف تاريخ البيع فيحتاج
اليها ليظهر التاريخ أو كان عيبا لا يعرفه الا اطباء أو النساء وقولهم حجة في توجه الخصومة لا في الرد فيفتقر
الى الحجة للرد حتى لو عاين القاضي البيع وكان العيب ظاهرا لا يحتاج الى شيء منها وكذا الحكم في الثالث ان كان
بينه أو نكول لان البينة حجة مطلقة وكذا النكول حجة في حقه فيرده عليه والرد في هذه المواضع على
الوكيل رده على الموكل وأما ان رده عليه في هذا الثالث باقراره فان كان بقضاء فلا يكون ردا على الموكل لانه
حجة قاصرة فلا تعدى ولكن له أن يخاصم الموكل فيرده عليه بينة أو بنكوله لان الرد فسخ لانه حصل
با قضاء كرها عليه فاعدم الرضا وان كان بغير قضاء فليس له الرد لانه اقالة وهي بيع جديد في حق ثالث وهو
الموكل في الاول والثاني لورد على الوكيل بالاقرار بدون قضاء لزم الوكيل وليس له أن يخاصم الموكل في عامة
الروايات وفي رواية يكون ردا على الموكل كما قدمناه قريبا عن الزيلعي قال في الاصلاح وكذا باقراره فيما
لا يحدث مثله ان رده بقضاء اه (قوله ولو باقراره فيما يحدث لا يردده ولزم الوكيل) الا انه ان كان الرد بقضاء
فلا وكيلا أن يخاصم الموكل فيلزمه بينة أو بنكوله قال المقدسي ولا يردده الا برهان أنه كان عنده والابحلف
فان نكل يردده والا لزم الوكيل ثم قال فان قيل كيف يردده ويخاصم الموكل مع أن الرد بالاقرار فسخ في حق
المتعاقدين بيع جديد في حق الموكل قلنا الرد ما حصل باقراره بل بقضاء القاضي بكره منه فجعل فسخا لكن
استند له دليل قاصر فعممنا الفسخ عند البرهان ولزم الوكيل عند عمومه عملا بقصور المستند وهو الاقرار
قال في النهاية قضاء القاضي مع اقرار الوكيل متصوورا اذا اقر بالعيب وامتنع من القبول فيجبره عليه وان
رده المشتري باقرار الوكيل بغير قضاء لزمه ولم يخاصم بحال وفي كافي الحاكم اذا قبل الوكيل المبيع بغير قضاء
بختيار شرط أو رؤية جاز على الأمر كرده بعيب قبل القبض ولو قبل وكيل الايجار المعيب من المستأجر بغير
قضاء يلزم الموكل لان المنافع غير مقبوضة (قوله الاصل في الوكالة الخصوص) لان الموكل يقيم الوكيل مقام
نفسه بالاستعانة به في أمر خاص حتى لا يصح بديان الجنس بل حتى يبين النوع أو الثمن ومبنى المضاربة على
تحصيل الربح وجوه تحصيله متباينة قد يكون بالنقد وقد يكون بالنسيئة وقد يكون بالبيع المطلق وقد يكون
بالمقايضة (قوله وفي المضاربة العموم) فيملك الايداع والابضاع وهذا بخلاف مالو ادعى رب المال
المضاربة في نوع والآخرة في نوع آخر حيث يكون القول لب المال لانه سقط الاطلاق بصادقها فنزل الى
الوكالة المحضة (قوله فان باع الوكيل نسيئة) لو قال المصنف لو اختلفا فيما عينه الموكل فالقول للأمر لكان
أولى ليشمل ما ذكر ويشمل ما اذا باع الوكيل بخمسائة فقال الأمر أمرك بألف أو قال أمرك بدينار
أو بخنطة أو شعير أو قال بكفيل وقال الوكيل بغيره فالقول للأمر كما اذا أنكر أصل الأمر ووكيل الخلع
والمقدار والصفة من حلوا وتأجيل بحر واعلم أن قياس ما سبق عن الخلاصة يقتضي أن يكون المراد من
أمر الأمر وكيه بالبيع نقدا أن يقول له لا تبعه لا بالنقد لا بمجرد الأمر بالبيع بالنقد ألا ترى الى ما سبق من
أنه لو قال له بعه بالنقد فباع بالنسيئة جاز بخلاف لا تبع الا بالنقد ومقتضاه انه لو قال بعه من فلان بكفيل فباعه
منه بغير كفيل جاز بخلاف لا تبعه منه الا بكفيل لكن في البحر عن الكافي أمره أن يبيعه من فلان

(رده) الوكيل (على
الأمر) لو (باقراره
فيما يحدث لا) يردده ولزم
الوكيل (الأصل في الوكالة
الخصوص وفي المضاربة
العموم) وفرع عليه
بقوله (فان باع) الوكيل
(نسيئة فقال أمرتك
بنقد) قال أطلقت

بكفيل فباع بغير كفيل لم يجز فتدبر في وجه الفرق وانظر ما قدمنا قبل ثلاث أوراق عند قول الشارح و به
علم الخ (قوله صدق الأمر) لان الأمر يستفاد من جهته (تنبيه) ما مر نقل صريح في اعتبار قول الأمر
لا يجوز العدول عنه وقول بعض المتأخرين فيما تقدم فيما لو وكاله بتضاء دينه لفلان فقال قضيته فقال الأمر إنما
أمرتك لفلان غيره حيث قال ان القول للمأمور لانه أمين قول مخالف لصريح المنقول المعتبر المقبول ككاتبه
عليه المقدسي (قوله عملاً بالأصل) عملاً للمستثنى لان تصديق الأمر في أمره بالنقد لتخصيص الوكالة
وتصديق المضارب لاطلاقها فلو ادعى الوكيل الفعل وأنكره موكله فن كان اخبار الوكيل بعد عزله فالقول
للموكل وان قبل في حياة الموكل فالقول للموكل ان كان البيع مسلماً اليه والا لا وان كان بعد موته حال هلاك
العين فكذلك واللام يقبل قوله اذا كذبه الوارث هذا في الوكيل بالبيع واما لو وكيل بالشراء فسبق حكمه
عند الاختلاف واما وكيل العتق فلا يقبل قوله كما اذا قال اعتقته أمس وكذبه الموكل لا يعتق واما وكيل
الكتابة فيقبل قوله في العقد لاني قبض البدل والهلاك كما اذا قال كاتبته وقبضت بدلها فالقول له في الكتابة
لاني قبضت بدلها أما لو قال كاتبته ثم قال قبضت بدلها ودفعته للموكل فهو صحيح مصدق لانه أمين ولا يقبل
قول وكيل السكاح والوكيل بقبض الدين اذا ادعى القبض والهلاك يصدق وفي خزانة المفتين وكل رجلا
بان يشتري أخاه فاشترى فقال الأمر ليس هذا أخى فالقول له مع يمينه لانه ينكر وجوب الثمن عليه ويكون
الوكيل مشترياً لنفسه ويعتق العبد على الوكيل بقوله هذا أخوك اه واذا اتفقا ان عقد المضاربة وقع
خاصاً واختلفاً فيما خص العقد فيه فالقول لرب المال لا اتفاقهما على العدول عن الظاهر والاذن يستفاد من
قبوله فيعتبر قوله أمرتك بالتجارة في البر وادعى الاطلاق فالقول للمضارب لا دعائه عمومه وعن الحسن عن
الامام انه لرب المال لان الاذن يستفاد منه وان برهنا فان نص شهود العامل انه أعطاه مضاربة في كل تجارة
فهى أولى لاثباته الزيادة لفظاً ومعنى وان لم ينصوا على هذا الحرف فلرب المال وكذا اذا اختلفا في المنع
من السفر لاقتضاء المضاربة اطلاقاً على الروايات المشهورة قال المضارب هو في الطعام وقال رب المال هو
في السكر باس فالقول له ولو برهنا للمضارب لان رب المال لا يحتاج الى الاثبات والمضارب يحتاج الى اثباته
لدفع الضمان عن نفسه وان وقتا فالوقت الاخير أولى كافي مضاربة البرازية والبضاعة كالمضاربة الا أن
المضارب يملك البيع والمستبضع لا اذا كان في لفظه ما يعلم انه قصد الاسترباح أو نص على ذلك كذا في وكالة
البرازية والظاهر أنها كوكالة من حيث ان الأصل فيها التقييد الا أنه لا يملك الايضاع والابداع ويبيع ما اشتراه
الا بالتصميم بخلاف المضارب اه ٢ قال الرملي ومثل المضاربة الشركة الظاهر ان الأصل فيها الاطلاق لانها
مبنية عليها وما علل به الزيلعي كالصريح فيه فتأمل اه (قوله لا ينفذ تصرف أحد الوكيلين) لان الموكل رضى
برأيهما لا يرى أحدهما أو البدل وان كان مقدراً ولكن التقدير لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة واختيار
المشتري بحرأي التقدير للبدل لمنع النقصان عنه فربما يزداد عند الاجتماع وربما يختار الثاني مشترياً ملياً والاول
لا يهتدى الى ذلك وأشار بالتعبير بالنفاذ ولم يقل لا يصح الى أن تصرف أحدهما موقوف ان تصرف
بمحضرة صاحبه فان أجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غائباً جاز له يجزى في قول الامام كذا في النبيين قال
الحاكم أبو الفضل هذا خلاف ما في الأصل وقال أبو يوسف يجوز ولو باع أحدهما من صاحبه شيئاً لم يجز
لما في وصايا الخاتمة لو باع أحد الوصيين شيئاً من الغركة لصاحبه لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد ويجوز عند
أبي يوسف اه (قوله معاً كوكلكما بكذا) أي يبيع عبدي هذا أو بخلع امرأتى أما اذا وكلهما
بكلامين على التعاقب فينفرد أحدهما وكذا اذا لم يمكن اجتماعهما كالخصومة وكذا ما لا يحتاج الى الرأي
كالطلاق بغير مال كافي المجمع وشرحه وكل ذلك يؤخذ من كلام الشارح رحمه الله تعالى وأتى الشارح بقوله
معاليين مراد المان بدليل استثنائه ما اذا وكلهما على التعاقب بعد ذلك وليبان تقييد امتناع تصرف

صدق الأمر وفي
الاختلاف في (المضاربة)
صدق (المضارب)
عملاً بالأصل (لا ينفذ
تصرف أحد الوكيلين)
« معاً كوكلكما بكذا

٢ مطلب
الشركة مثل المضاربة
في أن الأصل فيها
الاطلاق

أحدهما إذا أوكاهما مجتمعين ولا يخرج بذلك الاستثناء عن كونه متصلا لان الاستثناء واقع في المتن
ولفظ الطرف تقييد من الشارح (قوله ولو الآخر عبدا أو صبيًا) محجور عليه أي لا تصرف أحد
الوكيلين وحده لان الموكل رضى برأيهما لا برأي أحدهما والبدل وان كان مقدرا واسكن التقدير لا يمنع
استعمال الرأي في الزيادة واختيار المشتري كما قدمناه عن البحر (أقول) ولا عبرة بكون أحدهما ضعيف
التصرف كالعبد والوصي فان الحقوق لا ترجع اليهما الا باذن من وليهما ولا دخل لهذا في اختياره رأيهما
لان مناط الاختيار معرفتهما بوجوه التصرف وما عندهما من الصدق والامانة فقد يكون فيهما أرجح
من البالغ والحر أطلقه فشمّل ما اذا كان أحدهما قلا حرا بالغا والآخر عبدا أو صبيًا محجور عليه لكنه
مقيد بما اذا أوكاهما بكلام واحد كما علمت أما اذا كان توكيلهما على التعاقب فإنه يجوز لاحدهما الانفراد
لانه رضى برأي كل واحد منهما على الانفراد وقت توكيله فلا يتغير بعد ذلك بخلاف الوصيين فإنه اذا أوصى
الى كل منهما بكلام على حدة لم يجوز لاحدهما الانفراد في الاصح لانه عند الموت صار اوصيين جلة واحدة وفي
الوكالة يثبت حكمها بنفس التوكيل بحر (قوله أو مات أو جن) أي الوكيل الآخر أي فلا يجوز للاحد الآخر
التصرف وحده لانه انما فوض للباقي مع الذي قد فات رأيه ولم يفوض له ما غراه فلا يملك التصرف وحده
لعدم رضاه برأيه وحده ولو كانا وصيين مات أحدهما لا تصرف الحى الا بأمر القاضي كما في وصايا الخانية وفي
الخانية رجل قال لرجلين وكأت أحدكما بشرأء أمة لي بألف درهم فاشترى أحدهما ثم اشترى الآخر فان الآخر
يكون مشتر بالنفس ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراؤهما في وقت واحد كات الجار يتان
للموكل كذا ذكر في النوازل وعليه الفتوى اه وفي الذخيرة عن محمد رجل وكل رجلا بقبض كل حقه ثم
فارق ثم وكل آخر بقبض كل دين له فقبض الوكيل الاول شيئا من الدين فقبض الوكيل الثاني أن يقبضه من
الاول لانه الساعة عين وليس بدين ولو وكل الاول بقبض كل حقه ثم وكل الثاني بقبض كل شيء له وقبض
الاول شيئا من الدين فللثاني أن يقبضه من الاول ولو وكل رجلا بقبض داره التي في موضع كذا التي في يد
فلان فضى الوكيل ثم وكل آخر بعده بمثل ما وكل به الاول في قبض هذه بعينها فان كان الاول قد قبض الدار
قبل توكيل الثاني فللثاني أن يقبضها من الاول وان وكل الثاني قبل أن يقبض الاول الدار فليس للثاني أن
يقبضها لانها صارت مقبوضة لصاحبها اه ومثله في التاتر خانية في الرابع عشر لكن ذكر بدل التعليل
قوله والشئ بعينه لا يشبه ما ليس بعينه ألا ترى أن رجلا لو وكل رجلا بقبض عبده بعينه في يد رجل ثم قبضه
المولى ثم أودعه اسما آخر فلا وكيلا أن يقبضه اه ومثله في الخلاصة في الفصل الثالث (قوله الا فيما اذا
وكاهما على التعاقب) فإنه يجوز لاحدهما الانفراد كما علمت وكان ينبغي للشارح أن يحذف قوله فيما
تقدم معالي حسن هذا الاستثناء لانه لا يكون الامن عام ومع تقييده بما صار خاصا فلا يستثنى منه اد
لا يدخل هذا في الاستثناء كما ينه فرىبا (قوله بخلاف الوصيين) فإنه لا ينفراد أحدهما كما علمت قال في
تنوير البصائر وفيه اختلاف واختلاف تصحيح فقيل الخلاف فيما اذا أوصى لهما معا أمال أو وصى بكل على
حدة فينفرد اجماعا قال في الخزانة وهو الاصح وبه تأخذ وقيل في الفصاين وقيل هذا أصح قال في المبسوط
لكن الاصح أن الخلاف في الفصاين والمراد بالخلاف الخلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد فعند أبي
حنيفة ومحمد لا ينفراد فيما استثنى خلافا لابي يوسف قلت وبسنتي مسائل آخر ينفراد فيها بالتصرف
أحد الوصيين تجهيز الميت وشراء ما لا بد منه للصغير كالطعام والكسوة وبيع ما يخشى عليه التلف وتنفيذ
الوصية المعينة بقضاء دين الميت اذا كان في التركة من جنسه والخصومة ورد المغصوب ورد الودائع
وقبول الهبة وجع الاموال الضائعة ورد المشتري فاسد او قسمة ما يكال ويوزن واجارة البني في عمل تعلم
وفي الابراء بان يتصدق على فقراء كذا وعينه واعتاق السمة المعينة وحفظ الاموال قلت والظاهر انه

(وحده) ولو الآخر
عبدا أو صبيًا أو مات
أو جن (الا) فيما اذا
وكاهما على التعاقب
بخلاف الوصيين

لا فرق بين أن يكون نفسيهما الميت أو نفسيهما قاض واحد أو نفسيهما قاضيا ببلدين وليس كذلك فإنه في
مسئلة ما لو نصب كل واحد منهما قاضى ببلدة ينفر دكل واحد منهما بالتصرف قال في الملتقطات قيمان نصب كل
واحد منهما قاضى ببلدة جاز أن ينفر دكل واحد منهما بالتصرف في مال الميت لان كل واحد من القاضيين
لو تصرف جاز في كذا نأيه فتو ا راد كل واحد من القاضيين عزل المتولى الذى نصبه الآخر جاز اذا رأى
المصلحة في ذلك اه فهذا قيد لكلام الاشياء من أن محله فيما اذا كانا وصيين من جهة الميت أو من
جهة قاض واحد أو مالوكا من جهة قاضيين من بلدين فينفرد أحدهما بالتصرف قلت وفي قوله فكذا نأيه
نظر ظاهر لما علم من كلام علمائنا أن وصى القاضى نائب عن الميت لا عن القاضى حتى تلحقه العهدة
بخلاف أمين القاضى لانه نائب عنه فلا تلحقه العهدة ومقتضى كون وصى القاضى نائباً عنه أن لا يكون
القاضى محجوراً عن التصرف في مال اليتيم كما اذا كان أمينه والمنقول أنه محجور عن التصرف في مال
اليتيم مع وجود وصى ولو منصوص به بخلافه مع أمينه ومقتضى كون القاضى نائباً عنه أن لا يملك القاضى
شراء مال اليتيم من وصى نصبه كما لو كان أمينه والحكم بخلافه كما في غالب كتب المذهب اه (قوله كما
سيجيء في باب) ونصه و بطل فعل أحد الوصيين ولو كان ايضاً لكل منهما على الانفراد وسيجيء أيضاً
قريباً متنا في قوله بخلاف الوصاية (قوله وفي خصومة) أى فان لاحدهما أن يخاصم وحده لانهما وان
كانت تحتاج الى رأى الآن اجتماعهما على الخصومة والتكلم يتعذر واللغة يوقع في الغلط لانه يلتبس على
القاضى فهم الدعوى ويصير شغباً بفتح الشين وسكون الغين هيجان الشر والفتح لغة ضعيفة حتى لو باشر
بدون رأى الآخر لا يجوز عندنا عيني أما اجتماعهما على البيع فغير متعذر بحر (قوله لاحضرته على
الصحيح) لان حضورهما في الخصومة ليس بشرط عندنا منهم وقيل بشرط وهو قول زفر والشافعى
(قوله الا اذا انتهيا) الاولى الا اذا انتهت الخصومة (قوله غنى يجتمعان) هذا بناء على أن الوكيل بالخصومة
ملك القبض والمفتى به قول زفر هنا أنه لا يملكه كما يأتى قريباً وبه أفق أبو السعود (قوله وعنتى معين
وطلاق معينة لم يعوضا) أى لا بدل لانه مما لا يحتاج الى رأى وتعبير المثني فيه كالواحد وقوله معين أى ولو
كان التعيين بسبب تفرد المأمور بعنقه وطلاقها كان قال له طلق زوجتى أو عنتى عبدى ولا زوجة وعبد له
سوى واحد قال العلامة مسكين والمراد بالطلاق والعتاق اه وهذا معنى قول المصنف وتعليق
طلقاها ان شئنا أو قال أمرها بايديها كما لا ينفر دأ أحدهما بالطلاق والعتاق اه وهذا معنى قول المصنف وتعليق
بمشيئتهما ويكون معطوفاً على لم يعوضا كما قال الشارح (قوله بخلاف معوض) على صيغة اسم المفعول أى
مجموعاً لا العوض في مقابلته وهو صفة لما وصفه كلا به من عنتى أو طلاق أى لو وكلهما بطلاق وعنتى معوض
لا ينفر دأ أحدهما لانه اعتمد على رأيهما وهذا يحتاج الى رأى في زيادة القدر المأخوذ من العوض وغير
ذلك من الامور التى يحتاج اليها في التصرفات وكذا اذا كان العبد أو الزوجة غير معينة فان ذلك يحتاج الى
الرأى باختيار العبد الذى يعتقانه أو المرأة التى يطلقها فالحاصل أنه اذا لم يعوض المعتق والمطلقة لا يحتاج الى
رأى فباشرة الواحد والاثنتين سواء بخلاف العتق والطلاق المعوض وغير المعينين فانه يحتاج الى رأى فاذا
رضى برأيهما لا يستقل أحدهما والمناسب أن يعطف عليه ولا علقا أى لعتق والطلاق بمشيئتهما أى مشيئة
الوكيلين فان علقا فباشرة أحدهما لم ينفذ لعدم وجود العلق عليه وهو مشيئتهما وقول المتن وتعليق لا يصح
عطفه على لم يعوضا الا بتأويل وعبرة البحر بلا بدل وتعليق وهو صحيح لانه عطف اسم صريح على اسم
صريح وهو حسن صحيح (قوله وغير معين) أى وكذا اذا كان العبد أو الزوجة غير معين فان ذلك يحتاج الى
الرأى أيضاً كما علمت (قوله وتعليق بمشيئتهما) كما اذا قال طلقاها ان شئنا ومثل ذلك اذا جعل أمرها
بيدهما ففيهما يكون تفويضاً يقتصر على المجلس أى الذى هو فيه لكونه غليظاً كفى التفويض أو يكون

كما سيجيء في باب (في
خصومة) بشرط رأى
الآخر لاحضرته على
الصحيح الا اذا انتهيا
الى القبض غنى يجتمعان
جوهرة (وعنتى معين
وطلاق معينة لم يعوضا)
بخلاف معوض وغير
معين (وتعليق
بمشيئتهما)

تعليقا في شرط فعلهما وقوع الطلاق لان المعلق بشيئين لا ينزل عند وجود أحدهما (قوله فانه يلزم اجتماعهما عملا بالتعليق) فلو باشر أحدهما لم ينفذ لعدم وجود المعلق عليه وهو مشيئتهما (قوله قلت وظاهره عطفه على لم يعوضا) الضمير في قوله وظاهره يعود على ما قاله المصنف والضمير في عطفه يعود على التعليق أي ظاهر ما قاله المصنف عطف التعليق على لم يعوضا أي نظرا الى المعنى كأنه قيل لم يقع فيهما تعويض ولا تعليق بمشيئتهما والاحسن أن يقول على يعوضا باسقاط لم تسلط النفي عليه وفيه ركازة زائدة (قوله كما يعلم من العيني والدرر) حيث قال بعد قوله لم يعوضا بخلاف ما اذا قل لها طلقها ان شئنا أو قال أمرها بأيديكم لانه نفوذ يرضى الى مشيئتهما فيقتصر على المجلس اهـ (قوله حق العبارة) أي حقها الواضح والافهى صحيحة على ما سلف واستثنى في البحر من اطلاق المصنف مسائل في الاولى لو قال طلقها جميعا ليس لاحد منهما أن يطلقها وحده ولا يقع عليها طلاق أحدهما ولو قال علقها جميعا ثلاثا فطلقها أحدهما مطلقة والآخر طلقين لا يقع في الثانية قال لو كيلي طلاق لا يطلقها أحد دون صاحبه وطلق أحدهما ثم الآخر أو طلق واحد ثم أجاز له الآخر لا يقع ما لم يجتمعا وكذا في وكيلي عتاق كذا في منية المفتى اهـ (أقول) واعترضه الرملي بأنه انما يستثنى المصنف الاولى لعدم دخولها لان فيها زيادة وهي شرط اجتماعهما صريحا فتأمل وكذا لم يستثنى الثانية لعارض النهي عن الافراد (قوله وفي تدبير) أي لعين لانه كالا عتاق لا يحتاج الى الرأي منح فلاحدهما الانفراد به وانما قدر في هذا وفيما بعده ليعلم أنه ينفرد أحدهما فيها (قوله ورد عين كوديعة الخ) لانه لا يحتاج له الرأي (قوله بخلاف استردادها) فليس لاحدهما القبض بدون اذن صاحبه لا مكان اجتماعهما وللموكل فيه غرض صحيح لان حفظ اثنين خير من حفظ واحد فاذا قبض احدهما ضمن كله لانه قبض بغير اذن المالك فان قيل ينبغي أن يضمن النصف لان كل واحد منهما مأمور بقبض النصف قلنا ذلك مع اذن صاحبه وأما في حال الانفراد فغير مأمور بقبض شيء منه بحر عن السراج واعترضه أبو السعود بقوله وما في البحر عن السراج من قوله فان قيل ينبغي أن يضمن النصف الخ فيه نظر لانه اذا قبض باذن صاحبه لا يلزمه الضمان أصلا اهـ واعترض أيضا على تعليل البحر المذكور بقوله لان اجتماعهما فيه ممكن بان الحكم لو كان معلولا بإمكان الاجتماع لم يحز لاحدهما الانفراد في التوكيل برد الوديعة اهـ وعليه فالاولى الاقتصار على قوله لان للموكل فيه غرض صحيح حالان حفظ اثنين خير من حفظ واحد (قوله فلو قبض أحدهما) أي بدون اذن صاحبه كما صرح به في الذخيرة لا بدون حضوره كما توهمه عبارة البحر كما علمت أي وهلك في يده سواء كان كل المقبوض أو بعضه (قوله ضمن كله لعدم أمره بقبض شيء منه وحده) اذا أمره تناو لهما مجتمعين لا منفردين فلم يكن مأمورا في حالة الانفراد بقبض شيء (قوله وفي تسليم هبة) أي لموهوب له معين فان لاحدهما الانفراد اتفقا وان لم يعين الموهوب له لا ينفرد أحدهما عندهما وينفرد عند الثاني ط (قوله بخلاف قبضها) فليس لاحدهما الانفراد والعلة ما ذكر في الاسترداد وهي العلة في الاقتضاء (قوله وقضاء دين) فهو كرد الوديعة واقتضائه فهو كاستردادها بحر (قوله وبخلاف الوصاية) مبتدأ خبره قوله الآتي كالوكالة وزاد بعد الواو قوله بخلاف ليعطفه على قوله بخلاف اقتضائه فالمعطوف خمسة والسادس المعطوف عليه فلا اعتراض في كلامه فتنبه لکن لا يحسن تشبيه مسألة الاقتضاء بالوكالة لانها وكالة حقيقة وحينئذ فقول بعض الافاضل ان المسائل المعدودة خمسة لاسية فيه ما فيه وقع في بعض النسخ والوصاية بدون قوله بخلاف على أنها مبتدأ وقوله كالوكالة خبر وهي أولى لان ظاهر النسخة الاولى أن الوصيين لا ينفردان أصلا ولا في المسائل المستثناة حتى تصح أن تكون الوكالة بخلاف الوصاية وليس كذلك فان ما ينفرد به أحد الوكيلين ينفرد به أحد الوصيين وزاد مسائل آخرتاني في باب الوصي ولذا جعل صاحب البحر حكم الوصيين والوكيلين

أي الوكيلين فانه يلزم اجتماعهما عملا بالتعليق قاله المصنف قلت وظاهره عطفه على لم يعوضا كما يعلم من العيني والدرر حق العبارة ولا علقا بمشيئتهما فتدبر (و) في (تدبر ورد عين) كوديعة وعارية ومفصوب ومبيع فاسد خلاصة بخلاف استردادها فلو قبض أحدهما ضمن كله لعدم أمره بقبض شيء منه وحده سراج (و) في (تسليم هبة) بخلاف قبضها ولو الجية (وقضاء دين) بخلاف اقتضائه عيني (و) بخلاف (الوصاية) قوله وبخلاف الوصاية مبتدأ كذا بالاصل وعبارة الطحطاوي قوله وبخلاف الوصاية عطفه على قوله بخلاف اقتضائه وهي ظاهرة اهـ مصححه

واحد حيث قال اعلم أن الوكالة والوصاية والمضاربة والقضاء والتولية على الوقف سواء لبس لاحدهما
 الانفراد وقد منحا حكم القاضيين في القضاء والناظر اما وكيل أو وصى فلا ينفراد أحدهما فقد سوى بين الوكالة
 والوصاية كما ترى قال الرملي والصحيح أن الناظر وكيل لكن قال قاضيخان هو عند أبي حنيفة وأبي
 يوسف وكيل الواقف حتى كان له أن يعزله وان لم يشترطه لنفسه وعند محمد وكيل الفقراء حتى لم يكن له عزله
 اهـ (قوله لاتنين) ولومتعاقبا (قوله وكذا المضاربة) أي اذا عقدهم معا عقد المضاربة معا فليس
 لاحدهما الانفراد لان المضاربة مما يحتاج الى الرأي (قوله والقضاء) قيل ليس المراد أن السلطان اذا
 قد شخصين قضاء بلدة ليس لاحدهما الانفراد بالقضاء في غيبة الآخر كما يتوهم وانما المراد أنه اذا فوض
 أمرا الى قاضيين متولين قبل تفويض الامر ليس لاحدهما الانفراد بالتصرف في ذلك الامر بدون
 رأي الثاني انتهى (أقول) مانفي أن يكون مراد هو المصريح به كما في منية المفتي وعبارتها السلطان أو
 الامام الا كبر فوض قضاء ناحية الى اثنين فقط أحدهما لم يجز كاحد وكيل يبيع كذا ذكره الجوى في
 البحر عن الخانية ولو أن واحدا من هذين القاضيين أراد أن يعزل القيم الذي أقامه القاضي الآخر فان رأى
 المصلحة في ذلك كان له ذلك والا فلا اهـ (قوله والتولية على الوقف) أي اذا نصبهما قاض واحد أو كانا
 منصوبين الواقف (قوله فان هذه الستة) أي مع ضم الوكالة والافهى خمس والتحكيم على استثنائه
 وان أراد جميع ما تقدم مما لم يجز فيه الانفراد فهي تسع عشرة صورة مع مسألة الوكالة (قوله كالوكالة
 فليس لاحدهما الانفراد) لان ما ذكر يحتاج الى الرأي ولم يذكر في البحر التحكيم ولم يذكر في الاشياء
 المضاربة بل زاد على ما هنا المودعين والمشرط لهما الاستبدال والادخال والاخراج فباعثا ما هنا تكون
 المسائل المثبتة بالوكالة ثمانية والحاصل أن الشيء المفوض الى اثنين لا يملكه أحدهما كالوكيلين والوصيين
 والناظرين والقاضيين اللذين يضعهما قاض واحد أو مالوكا منصوبين قاضيين فلا حد هما الانفراد
 والمحكمين والمودعين والمشرط لهما الادخال والاستبدال والاخراج كما في الاشياء (قوله الا في مسألة
 ما اذا شرط الواقف الخ) قال الجوى يستفاد منه أن الناظرين أعم من أن يكون أحدهما المفوض أو غيره
 وعلى هذا فلا استثناء متصل لامنقطع (قوله له) أي للواقف نفسه (قوله فان للواقف الانفراد دون
 فلان) لان الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرطه لغيره فهو مشروط لنفسه لتقييده ط (قوله
 والوكيل بقضاء الدين) أعم من هذا عبارة الاشياء حيث قال ولا يجز الوكيل اذا امتنع عن فعل ما وكل فيه
 الا في مسائل وهي الثلاث الآتية اهـ وعلمه في الملتقطات بأن فعل ذلك ليس بواجب عليه (قوله أو مال
 موكله) هكذا استنبطه العمادى من مسألة ذكرها عن الخانية حيث قال بعد نقله عبارة الخانية والفرع
 الاخير من هذه المسئلة دليل على أن الوكيل بقضاء الدين من مال الوكيل لا يجبر على أداء الدين اذا لم يكن
 للموكل على الوكيل دين والمسئلة كانت واقعة الفتوى اهـ وهي التي أرادها الشارح ولكن ذكر قبله عنها
 ما يدل على خلافه من أنه لو كتب في آخر كتابه أنه يخاصم ويخاصم ثم ادعى قوم قبل الموكل الغائب مالا فأقر
 الموكل بالوكالة وأنكر المال فأشهره الشهود على الموكل لا يكون لهم أن يحبسوا الوكيل لانه جزاء الظلم
 ولم يظهر ظلمه اذ ليس في هذه الشهادة أمر بإداء المال ولا ضمان الوكيل عن الموكل فاذا لم يجب على الوكيل
 أداء المال من مال الموكل لا يملكه ولا بالضمان عن موكله لا يكون الوكيل ظالما بالامتناع اهـ ملخصا
 ومفاده أنه لو ثبت أمر موكله أو كفالاته عنه يؤمر بالإداء وعليه يحمل كلام قارى الهداية تأمل ثم رأيت
 في حاشية المنح حيث قال أقول كلام الخانية صريح فيما أفنى به قارى الهداية فانه صريح في وجوب أداء
 المال باحد شئين اما أمر الموكل أو الضمان فليكن المعول عليه فليتأمل اهـ ثم قال موقفا بين عبارة
 الخانية السابقة وعبارتها الثانية القائلة وان لم يكن له دين على الوكيل لا يجبر وبين عبارة الفوائد لابن

لاتنين (و) كذا
 (المضاربة والقضاء)
 والتحكيم (والتولية
 على الوقف) فان هذه
 الستة (كالوكالة فليس
 لاحدهما الانفراد)
 بحر الا في مسألة ما اذا
 شرط الواقف النظر له
 أو الاستبدال مع فلان
 فان للواقف الانفراد
 دون فلان أشباه
 (والوكيل بقضاء الدين)
 من ماله أو مال موكله
 (لا يجبر عليه)

نجيم القائلة لا يجبر الوكيل اذا امتنع عن فعل ما وكل فيه الا في مسائل الخ مانصه أقول الذي ذكره في
 الفوائد مطلق عن قيد كونه من ماله أو من مال موكله أو من دين عليه والفرع الاخير المنقول عن الخانية
 مقيد بما اذا لم يكن عليه دين وما قبله بما اذا لم يكن له مال تحت يده وأنت اذا تأملت وجدت المسئلة ثلاثة
 اما أن يوجد امره ولا مال له تحت يده ولا دين أوله واحد منهما والظاهر أن الوديعة مثل الدين لصحة
 التوكيل بقبضها كحرفي يحمل الدين في الفرع الثاني على مطلق المال حتى لا يخالف كلامه في الفرع الاول
 كلامه في الفرع الثاني لصحة وجهه ويحمل كلامه في الفوائد على عدم وجود واحد منهما فيحصل التوفيق
 فلا مخالفة فتأمل اهـ (قلت) ويحصل التوفيق أيضا مع ما أفتى به قارى الهداية من قوله انما يجبر على دفع
 ما ثبت على موكله من الدين اذا ثبت أن الموكل أمر الوكيل بدفع الدين وكان للموكل مال تحت يده بدليل
 ذكره في السؤال وحاصله انه لا يجبر اذا لم يكن له عند الوكيل مال ولادين وعليك بالتأمل في هذا التوفيق
 (قوله اذا لم يكن للموكل على الوكيل دين) أما اذا كان وقد أمره بقضاء دينه بماله عليه فانه يجبر كما يفيد
 مفهومه (قوله قال) أي المصنف (قوله لا يجبر عليه) أي على البيع (قوله ولو بطلبها) أي ولو كان التوكيل
 بطلبها وقوله على المعتمد راجع اليه أما اذا لم يكن بطلبها فلا خلاف في عدم الاجبار وحيا في باب عزل
 الوكيل (أقول) وما في الخلاف من أنه يجبر ولو بطلبها خلاف الراجح لانه لاحق للمرأة في طلب الطلاق
 قال في الخانية الرجل اذا وكل بطلاق امرأته بطلبها لا يملك عزله الا محض من اقال الشيخ الامام شمس الأئمة
 السرخسي الصحيح انه يملك لانه لاحق للمرأة في طلب الطلاق وطلب التوكيل كما في تنوير البصائر (قوله وعنتي
 وهبة) مثله التديروا الكتابة كما في الاشياء قال في الخانية رجل قال لغيره ادفع هذا الثوب الى فلان واعتق
 عبدي هذا ودر عبدي هذا وكتب عبدي هذا فقبل الوكيل ذلك وغاب الموكل فجاء هؤلاء وطالبوا منه ذلك
 لا يجبر على شيء منه الا في دفع الثوب فان الثوب يحتمل أن يكون ملك فلان فيؤمر بالدفع اليه اهـ ذكره
 الحموي (قوله لكونه متبرعا) علة لقوله لا يجبر (قوله اذا وكله بدفع عين) كما اذا قال ادفع هذا الثوب الى
 فلان فيجبر على الدفع لان الثوب يحتمل أن يكون ملك فلان فيجب دفعه فيؤمر بالدفع اليه خاتمة وكذا
 رد الوديعة لانه من باب دفع الامانة الى أهلها وهو قادر فيجبر عليه وهل يبرأ الموكل عن عهدة ضمانها بمجرد
 الدفع للوكيل أولا اذا وصلت للمالك لم أره والظاهر الثاني الا اذا كان وكيل من جانب المالك في استردادها
 حينئذ يبرأ الغاصب من ضمانها بمجرد الدفع له قال في الاشياء والمغصوب والامانة سواء لكن لا يجب عليه
 الجلاء حموي أفاده ط قال بعض الفضلاء قد عبر عن هذا في البحر بقوله ومن أحكامه أنه لا يجبر عليه في
 فعل ما وكل به الا في رد وديعته بأن قال ادفع هذا الثوب الى فلان الخ وعزاه للمحيط وهذا هو الظاهر لان
 ما هنا صادق بما اذا دفع له عين القضاء دينه فينا في ما سبقت ذكره بعد أسطر بقوله وقضاء دين فلان الخ اهـ
 (قوله شرط فيه أو بعده) أي سواء شرط في عقد الرهن التوكيل بالبيع أو بعده قال في نور العيون لولم
 يشترط التوكيل بالبيع في عقد الرهن وشرط بعده قيل لا يجبر وقيل يجبر وهذا أصح اهـ (أقول) وجه الجبر
 خشية أن يتوى حق المرتهن وهل قيد الغيبة المعتبرة في المعطوف عليه معتبر في المعطوف أو ليس معتبرا
 قيل الظاهر الاول لان الموكل بغيته صار معتمدا على الوكيل فيتضرر بامتناع الوكيل عن الفعل لولم يجبر
 عليه ذكره الحموي قال النسفي رحمه الله تعالى هذا اذا كان التسليط على البيع مشروطا في عقد الرهن
 فان كان بعد تمام الرهن ذكر شمس الأئمة السرخسي أنه في ظاهر الرواية لا يجبر العدل على البيع لان
 رضا المرتهن بالرهن قد تم بدونه وهو توكيل مستأنف ليس في ضمن عقد لازم وعن أبي يوسف رحمه الله
 تعالى ان التوكيل بالبيع بعد الرهن باحق باصل العقد ويصير كالشرط فيه قال شيخ الاسلام خواهر راده
 ونحو الاسلام البزدوي هذه الرواية أصح لان محمد رحمه الله تعالى أطلق الجواب في الجامع الصغير والاصل

اذا لم يكن للموكل على
 الوكيل دين وهو وفتنة
 الفتوى كما بسطه
 العمادى واعتمده
 المصنف قال ومفاده أن
 الوكيل يبيع عين من
 مال الموكل لو فاء دينه
 لا يجبر عليه كما لا يجبر
 الوكيل بنحو طلاق
 ولو بطلبها على المعتمد
 وعنتي وهبة من ولان
 وبيع منه لكونه
 متبرعا الا في مسائل اذا
 وكله بدفع عين ثم غاب
 أو ببيع رهن شرط فيه
 أو بعده في الاصح أو

ولم يفصل بين أن يكون البيع مشروطاً أو غير مشروطاً ما أطلق يدل على أنه مجبر في الحالتين اه من تنوير
 البصائر (قوله بطلب المدعى) متعلق بوكله المقدر والمراد أن المدعى عليه وكل بطلب المدعى وإنما أجبر
 الوكيل فيها لتعلق حق الغير وهو المدعى بالوكيل ولو لم يجبر بعد غيبة الموكل لتضرر المدعى غاية الضرر مع
 تعلق حقه بالوكيل ط قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى أشار إلى أن المراد بوكيل الخصومة وكيل المدعى
 عليه فقول الدرر وكيل خصومة لو أبي عنها لا يجبر عليها لانه وعد أن يتبرع ينبغي أن يخص بوكيل المدعى كما
 يفهم مما هنا كما نبه عليه في نور العين ويبيده قوله إذا غاب المدعى فالأحسن ما سئذ كره بعد وسئذ كره بيانه
 في باب عزل الوكيل (قوله خلافاً لما أفتى به قارئ الهداية) هذا أمر تبط بقول المصنف المار والوكيل بقضاء
 الدين لا يجبر عليه قال في المنع أقول ما ذكره مولانا من أنه لا يجبر وهو الذي غولنا عليه في هذا المختصر
 مخالف لما أفتى به شيخ الاسلام سراج الدين قارئ الهداية حيث سئل هل يجبس الوكيل في دين وجب على
 موكله إذا كان للموكل مال تحت يده أي يد وكيله وامتنع الوكيل من اعطائه سواء كان الموكل حاضراً أو
 غائباً فاجاب انما يجبر على دفع مائتة على موكله من الدين إذا ثبت ان الموكل أمر الوكيل بدفع الدين
 أو كان كفيلاً به والا فلا يجبس اه قال الطحطاوي والذي في تنوير البصائر أن عدم الجبر انما هو إذا
 كان مأموراً بالدفع من مال نفسه وهو مراد قارئ الهداية فيكون هو المعتمد (قوله قلت وظاهر الاشياء
 الخ) الذي في الاشياء هو انه لا يجبر الوكيل بغير أجر على تقاضي الثمن وانما يحيل الموكل اه ويستفاد هذا
 من قول الشارح لكونه متبرعاً قبل الاستثناء فافهم انه إذا كان باجر يجبر ولذا قال يري زاده في حاشيته أما
 إذا كان باجر كالدلال والسمسار والبيع يجبر على استيفاء الثمن ذكره الصدر الشهيد كما في الذخيرة وفي
 الصغرى لان من سواهم متبرع فان فعل فيها وان امتنع لا قال صاحب الاشياء وانما يحيل الموكل أي
 يقال له أحل الموكل على المشتري اه وقد صرحوا به في المضاربة بعد التفاسخ انه إذا كان في المال ربح
 يجبر المضارب على تقاضي الديون والا لا بوكيل رب المال بتقاضيه وهذا غير مانحن فيه وهو ما إذا امتنع عن
 مبادرة ما وكل به انه لا يجبر عليه وليس في الاشياء ما يدل على انه يجبر بل هو متوقف على صحة عقد الاجارة في
 مثله فان صح العقد أجبر للخروج عن عهده ما استوجر عليه فليراجع فان صحة الاجارة موقوفة على كون
 المنفعة المستأجر عليها معلومة تأمل ثم رأيت في الاشياء ذكر في الفن الثالث فيما افرق فيه الوكيل والوصي
 أنه لو استأجر الموكل الوكيل فان كان على عمل معلوم صحت والا لا اه وفي شرح الجمع لابن أبي الفياء
 بعد كلام وأما الذي يبيع بالاجر كالبيع والسمسار فيجعل كاجارة صحيحة بحكم المادة ويجبر على التقاضي
 والاستيفاء لانه وصل اليه بدل عمله كالضارب إذا كان ربح يجبر على التقاضي واستيفاء الثمن ولو ضمن العاقد
 لزب المال هذا الدين لم يجز لانه أمين اه ومثله في الجوى (قوله فتدبر) أي بزيادة هذه على المستثنى (قوله
 ولا تنس الخ) أي زدها على المستثنى أيضا (قوله واقعة الفتوى) أي السابقة آنفا وهي ما إذا وكله بقضاء
 الدين مما له عليه فتصير المستثنيات خمسة بضم الوكيل بالاجر وله أن أراد بها ما ذكره في الخانية رجل أكرى
 جالا إلى بلخ وحمل حمولات على الجمل وأمر الجمل بتسليم الحمولات إلى وكيله ببلخ ويقبض الكراء منه
 فجاء الجمل بالحمولات إلى الوكيل ببلخ فقبل الوكيل الحمولات وأدى بعض الكراء وامتنع عن أداء الباقي قال
 ان كان صاحب الحمولات دين على الوكيل وهو بقر بالدين والا امر يجبر على دفع الباقي من الكراء وان
 أنكر الامر يحلفه بالله ما يعلم أن صاحب الحمولات أمره بالقبض وان لم يكن له دين على الوكيل لا يجبر قال
 العمادى في فصوله بعد نقله لما ذكر عن قاضيخان والفرع الاخير من هذه المسئلة دليل على أن الوكيل بقضاء
 الدين من مال الوكيل لا يجبر على أداء الدين اذا لم يكن للموكل على الوكيل دين والمسئلة كانت واقعة الفتوى
 اه من المنع في حقه مل قوله والمسئلة الخ أن يكون من كلام صاحب المنع ولعله أهى التي

بخصومة بطلب المدعى
 وغاب المدعى عليه أشياء
 خلافاً لما أفتى به قارئ
 الهداية قلت وظاهر
 الاشياء ان الوكيل
 بالاجر يجبر فتدبر ولا
 تنس مسئلة واقعة
 الفتوى وراجع تنوير

أرادها الشارح ولا تنس ما قدمناه عند قول الشارح أو مال موكله (قوله فله أو في) عبارته وظاهر إطلاق
المؤلف أنه لا فرق بين أن يكون مأمورا بقضاء الدين من مال نفسه أو من مال الأمر وليس كذلك فإنه إذا
كان مأمورا بقضاء الدين من مال نفسه لا يجبر ولو وكله من مال الأمر يجبر قال في الفصول العمادية وكذلك
لا يجبر الوكيل على البيع وكذا المأمور بقضاء الدين من مال نفسه وفي متفرقات كفالة الذخيرة إذا قبل الانفاق
أو قضاء الدين من مال نفسه ثم امتنع لا يجبر إذا كان وكيلًا بقضاء الدين وقبل الوكالة ثم قال فقد ظهر لك أن
الذي ذكره المصنف محله ما إذا كان مأمورا بقضاء الدين من مال نفسه وهو إطلاق في محل التقييد وهو غير
مناسب وما ذكرنا ظهر لك أن الذي في خلاصة الفتاوى محمول على ما إذا كان مأمورا بقضائه من مال الأمر
وحينئذ يتضح الحال اه ط (قوله وفي فروق الاشياء) هذه المسئلة مكررة مع ما تقدم أول كتاب الوكالة
اه ح أي الاقوله حاضر بنفسه وانظر ما معنى هذا فإني لم أر من ذكره بل المذكور تعذر حضوره شرط
كما مر ومع هذا فلا مناسبة هنا وقد تنبعت فروق الاشياء فلم أرها فيها وانما فيها ما افترق فيه الوكيل والوصي
ولا يستحق الوكيل أجره على عمله بخلاف الوصي وفي الخاتمة ولو استأجر الموكل الوكيل فإن كان على عمل
معلوم صحة والا لا اه فله سبق قلم (قوله الوكيل لا يوكل إلا بأذن أمره) لأنه فوض إليه التصرف دون
التوكيل به وقد رضى برأيه دون غيره والناس مختلفون في الآراء والمراد أنه لا يوكل فيما وكل فيه فخرج
التوكيل بحقوق العقد فيما ترجع فيه الحقوق إلى الوكيل فله التوكيل بلا إذن لأنه أصيل فيها ولذا لا يملك
الموكل نهيه عنها وصح توكيل الموكل كما قدمناه بحرف وفيه وخرج عنه ما لو وكل الوكيل بقبض الدين من في عياله
فدفع المديون إليه فإنه يبرأ لأن يده كيده ذكره الشارح في السرقة اه وذ كر الثاني المصنف قيل هل المراد
عدم الجواز من كون الوكيل لا يوكل إلا بأذن أي عدم الحل أو عدم الصحة فإن أريد الأول لا يناقض
ما سيأتي عن قريب وإن أريد الثاني ناقضه وستقف على الآتي يعني قول الاشياء الوكيل إذا وكل بغير إذن
أو تعميم وأجاز ما فعله وكيله نفذ ووجه المناقضة أن الموقوف قسم من الصحيح قال العلامة الرملي المراد نفي
النفذ لأنني الصحة حتى لو وكل بدونها فجاز الموكل نفذ فيكون فضوليا يعلم هذا من قولهم كل ما صح
التوكيل به إذا باشره الفضولي يتوقف اه قلت ويعلم مما ندكره قريبا (قوله لوجود الرضا) تعليل لمحدوف
تقديره فيصح التوكيل (قوله في دفع زكاة) لأن المقصود منها البراءة من سمة البخل في حق المزكي ونفع
الفقير القابض لها فلذا أجاز النيابة فيها عند الحجز والقدرة ولا فرق في ذلك بين نائب ونائب وأطلق في دفع
الزكاة فشمّل الدفع لمعين وغيره مين (قوله بخلاف شراء الاضحية) أي إذا وكل الوكيل فيها فاشترى فإنه
يكون موقوفا على إجازة الأول إن أجاز جاز ولا فلا وكذلك وكيل الوكيل لو وكل غيره ثم وثم فاشترى الأخير
يكون موقوفا على إجازة الأول إن أجاز جاز ولا فلا بحر عن الخاتمة لأن الوكيل بالشراء ليس له أن يوكل إلا
بالشروط المذكورة ولا يقال إن الاضحية مقصود بها الأجول لأن الإنسان لا يرضى بالشراء باز يد من القيمة
ولا شراء الهزيلة بثمن السمينة ولأن القرية تقوم بأراقصة الدم وتعظيم الاجر بحسن الاضحية وله أن ينتفع
باللحم فإذا اختار نائبًا غيره ليس له أن ينيب غيره إلا بأذنه لأنه قد اعتمد رأيه (قوله من في عياله صح)
و برى المديون بالدفع إليه لأن يده كيده فلو لم يكن في عياله لا يصح التوكيل فلو هلك من يده كان للأمر
الرجوع بدينه على المديون وفيه أن وكل لا يتعدى باللام ولا وجه لزادتها فالأولى حذفها وعبارة الاشياء إلا
الوكيل بقبض الدين له أن يوكل من في عياله ولا غبار عليها وما ذكره المصنف مخالف لما في جامع الفصولين
من الفصل الرابع والثلاثين من أن الوكيل بقبض الدين لا يوكل غيره لتفاوت الناس في القبض اه قال
الحوى ويمكن التوفيق بأن يحمل ما في جامع الفصولين على ما إذا وكل بالقبض من ليس في عياله لما في القضية
وكله بقبض دينه فوكل الوكيل فقبضه وهلك في يده فإن كان الوكيل الثاني من عيال الأول لا يرجع الدائن

البصائر فله أو في وفي
فروق الاشياء التوكيل
بغير رضا الخصم لا يجوز
عند الامام إلا أن يكون
الموكل حاضر بنفسه أو
سافرا أو مريضا أو
مخدرة (الوكيل
لا يوكل إلا بأذن أمره)
لوجود الرضا (الا) إذا
وكله (في دفع زكاة)
فوكل آخر ثم وثم فدفع
الأخير جاز ولا يتوقف
بخلاف شراء الاضحية
أصحية الخاتمة (و)
الا الوكيل (في قبض
الدين) إذا وكل من في
عياله صح ابن ملك

على أحد والآخر على المديون بدنيه اه و ذكره الزيلعي في السرقة وعزاه في البحر الى وكالة الخزنة
 (قوله والاعند تقدير الثمن الخ) أي لو عين ثمنه لو كيله فله أن يوكل به لعدم الاحتياج الى رأي أمالو وكله
 بشراء فينبغي أن يعين المشتري أيضا لانه رضى برأيه واختياره فليس له أن يفوض الى غيره ولا شك أن
 المشتري تتفاوت أفراده وهذا تقر به كلام الشارح وقد تبع فيه صاحب الدرر والذي جرى عليه المصنف في
 شرحه هو تعيين الوكيل لو كيل وهو صريح كلام الهداية وقال ان الرأي يحتاج اليه لتقدير الثمن ظاهرا
 أي من الوكيل وقد حصل وقال أما اذا لم يقدر الثمن وفوض الى الاول كان غرضه رأيه في معظم الامر
 وهو التقدير في الثمن كذا في الهداية فقد جعل معظم الامر تقدير الثمن وجعل اختيار المشتري
 تابعافادانه لافرق بين الوكيل بالبيع والشراء وهو محل تأمل في وكيل الشراء ونقل عن منية المفتي اذا
 باع الثاني ثمن عينه الموكل جاز بغيبة الاول وفي الاصح لا بالبحضرة الاول وهي مسألة الشارح التي
 تبع فيها صاحب الدرر فان قيل كيف يصح اذا عين الوكيل الاول الثمن لو كيله ولا يصح اذا عين الوكيل
 لو كيله الجواب ان الموكل اذا قدر الثمن لو كيله علم انه يقصد رأيه في غير الثمن اذا قصد من التوكيل الانتفاع
 برأي الوكيل وأما اذا لم يعين الثمن كان مقصوده رأي الوكيل في تقديره اذ هو معظم الامر كما تقدم عن
 الهداية فاذا قدره الوكيل لو كيله فقد حصل المقصود فان قيل كيف يوكل الوكيل بدون تقدير ثمن مع تقدير
 الموكل ولا بد من موافقة تعيينه الجواب يصح حيث وافق وكيله تقدير موكله من غير قصد فليتأمل وبأني
 تمامه وتوضيحه قريبا (قوله من الموكل الاول) مخالف لما في البحر وللتعليل كما ظهر مما ذكرناه والموافق
 لما في البحر أن يقول من الوكيل الاول له أي الوكيل الثاني (قوله أي لو كيله) أفاد اقتضاره على هذه المسائل
 ان الوكيل في النكاح ليس له التوكيل وبه صرح في الخلاصة والبرازية والبحر من كتاب النكاح وتقدم
 في باب الولي فراجع خلافا لما قاله ط هناك بحثنا من أن له التوكيل قياسا على هذه المسئلة الثالثة فافهم
 ثم رأيت في شرح المجموع عاز باللمنتقى وكيل النكاح والخلع والكتابة كوكيل البيع اه (قوله لحصول
 المقصود) لان الاحتياج فيه الى الرأي لتقدير هذا الثمن ظاهر وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر
 الثمن لانه لما فوض اليهما مع تقدير الثمن ظهر أن غرضه اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري كما مر
 هداية وفي منية المفتي وقيل اذا باع الثاني ثمن عينه الموكل جاز بغيبة الاول وفي الاصح لا بالبحضرة الاول
 اه قال في البحر ولا مخالفة بين ما في الهداية وما صححه في المنية لان الاول فيما اذا قدر الوكيل الثمن لو كيله
 والثاني فيما اذا قدر الموكل الاول لو كيله كما لا يخفى اه قال الرملي هذا غير صحيح بل بينهما مخالفة اذ في المسئلة
 اختلاف الرواية قال في الكفاية عند قول صاحب الهداية ولو قدر الاول الثمن للثاني فعقد بغيبته يجوز
 أطلق الجواز وهو رواية كتاب الرهن وقد اختارها لان الرأي يحتاج فيه لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل
 وفي كتاب الوكالة لا يجوز لان تقدير الثمن لمنع النقصان لا لمنع الزيادة ورمي بالاول على هذا الثمن
 لو كان هو المباشر للعقد اه وفي التارخانية نقلا عن الخانية وان كان بغير محضر من العدل وبين الثمن
 للوكيل بالبيع فوكل الوكيل غيره فباعه الثاني بذلك الثمن ذكر في رواية أنه يجوز كما ذكر في كتاب الرهن
 وفي عامة الروايات لا يجوز وان بين الثمن ما لم يجز المالك أو الوكيل الاول اه فكيف مع هذا يحمل على
 اختلاف الموضوع وقد ظهر بقول صاحب المنية وفي الاصح لا بالبحضرة الاول وبقول الخانية وفي عامة
 الروايات لا يجوز ضعف ما في الهداية ووجهه ظاهر لان التقدير يمنع النقصان لا الزيادة واختيار المشتري
 خصوصا اذا كان الثمن مؤجلا لتفاوته في لزم والاحتياج الى الرأي في ذلك كما هو واضح فتأمل وفي
 الخانية أيضا رجل وكل رجلا أن يبيع له هذا الثوب بعشرة دراهم فوكل الوكيل بذلك غيره فباعه الثاني
 بحضرة الاول بروى عن أبي يوسف أنه يجوز هذا البيع كان الوكيل الاول حاضرا أو غائبا ولا يتوقف على

(والاعند تقدير الثمن)
 من الموكل الاول (له)
 أي لو كيله فيجوز بلا
 اجازته لحصول المقصود
 درر

الاجازة وقال أبو حنيفة ومحمد لا يجوز كان الوكيل الاول حاضرا أو غائبا وقال ابن أبي ليلى يجوز كان الوكيل الاول حاضرا أو غائبا لان الموكل رضى بزوال ملكه بالتمن المقدر اه فهو مؤيد لما قلناه فتدبر اه كلام الرملي قلت وفيه نظر اذ لا شك فيما قاله المؤلف من ان ما في الهداية تقدير الثمن من جهة الوكيل وما في المنية من جهة موكله وغاية ما نقله المجتبي وجود خلاف في الاولى ولا يلزم منه وجوده في الثانية الا بنقل صريح نعم على تقدير عدمه يحتاج الى الفرق بين المستثنين وهو ظاهر من كلام الهداية كما قدمناه قريبا وذلك ان عند تقدير الثمن من الموكل لوكيله يظهر ان غرضه حصول رأيه في الزيادة الخ (قوله والتفويض) في البحر عن البرازية قيل للوكيل اصنع ما شئت له التوكيل ولو قال لوكيل ذلك لوكيله لا يملك الثاني توكيل ثالث ولو قال السلطان استخلف من شئت له الاستخلاف أيضا ثمة (قوله الا في طلاق وعتاق) الى آخر المعاطيف هذا بالنظر الى التفويض وأما اذا أذن له صرح بحاق التوكيل به فلا شبهة في الصحة (قوله لانهما مما يحلف به) فيصح تعليقه بالشرط فكان التوكيل به تعليقا بايقاعه فلا يقع بايقاع غيره لافرق أن يكون ذلك بحضوره أو غيبته أجازة أو لا لانه لم يعلقه باجازته بل بايقاعه هذا بالنظر الى التفويض وما اذا أذن له صرح بحاق التوكيل به فلا شبهة في الصحة قال في منية المفتي التوكيل باليمين والطلاق جائز اه (قوله قنية) محصل ما فيها ان الاذن في التوكيل بقوله اصنع ما شئت يختص بما يصح التوكيل به كالبيع والشراء دون ما لا يصح التوكيل فيه كالطلاق فانه مما يحلف به أي فيصح تعليقه بالشرط فلا يقوم غيره مقامه بخلاف البيع فانه لا يحلف به فيقوم غيره مقامه اه وحاصل ما يقال في التفويض لو قال رجل لآخر فوضت أمري الى اليك صار وكيل في الحفظ ولو قال فوضت أمري اليك قيل باطل وقيل يصير وكيل بالحفظ والنفقة ولو قل أنت وكيل في كل شيء جائز أمر ك فهو وكيل بالحفظ والبيع والشراء والهبة والصدقة لانه فوض اليه التصرفات عاما فصار كأنه قال ما صنعت من شيء فهو جائز فيملك أنواع التصرفات وعليه فلو طلق امرأته يصح قال أبو نصر لو طلق الوكيل امرأة الموكل في هذه الصورة أو وقف أرضه لا يجوز به أخذ الفقيه أبو الميث وهكذا كان يقول لمن قال لغيره وكنتك في أموري لان الوكيل لو طلق امرأته أو أعتق أو وقف أرضه لا يجوز وكان يقول لانراه بمنثل هذا لتوكيل توكيلا بالطلاق والعتاق وكان الصدر الشهيد وتاج الدين يستحسن قول الفقيه أبي النصر وعن أبي حنيفة ما يؤكده هذا فانه قال في هذه الصورة هذا توكيل بالمعاوضات دون الهبات والاعتاق وبه يفتي من التارخانية والحاصل ان التفويض ينظم به التوكيل كالاذن ولا يفتنم الطلاق والعتاق على ما فيه من الخلاف (قوله ففعل الثاني بحضرته) لان المقصود حضور رأيه وقد حصل وترجع الحقوق الى الثاني في الاصح كما يذكروا الشارح لانه العاقد وقيل الى الاول لان الموكل رضى بلزوم العهدة للاول وظاهر كلامه الا كتفاء بالحضرة وهو قول البعض والعام على أنه لا بد من اجازة الوكيل أو الموكل وان حضرة الوكيل الاول لا تكفي كافي النهاية والسراج والحانية قيد بالعقد احتراز عن الطلاق والعتاق لانهما يقبلان التعليق بالشرط فكان الموكل علقه بلفظ الاول قال في البحر ويزاد البراء عن الدين كما سيذكره المصنف فاذا ذكره بان يرى غريمه فوكل الوكيل فابراه بحضرة الاول لم يصح ويزاد الخصومة وقضاء الدين كما يذكروا المصنف فلا تكفي الحضرة كافي شرح الجميع ويخالف في الخصومة ما في الحانية الخ البحر ومنه يعلم ما في كلام الشارح من الإيهام اذ ظاهر كلامه يفيد ان الا كتفاء بالحضرة في غير الخصومة أيضا بالنسبة للخانية وليس كذلك كما نبه عليه أبو السعود (قوله فاجاره الوكيل الاول صح) وهو المعتمد لان توكيل الوكيل لم يصح التحق بالعدم فيكون الثاني فضول لا يتم بمجرد حضرة الاول حتى يجيزه وقيل تكفي الحضرة من غير توقف على الاجازة لانه انما فعل بأمره وبحضرته فاغناء عن الاجازة (أقول) هذا اذا لم يبين الثمن كافي شرح المجمع لابن مالك فان كان بينه جاز بلا اجازته اه يعني لو قدر الوكيل للثاني تمنا بأن قال

(والتفويض الى رأيه)
كأعمل برأيك (كالاذن)
في التوكيل (الافى)
طلاق وعتاق) لانهما
مما يحلف به فلا يقوم
غيره مقامه قنية (فان
وكل) الوكيل غيره
(بدونهما) بدون
اذن وتفويض (فعل
الثاني) بحضرته أو
غيبته (فاجازته)
الوكيل (الاول صح)
وتتعلق حقوقه بالعقد
على الصحيح (الافى)
ماليس بعقد نحو
(طلاق وعتاق)

بعبه بكذا فباعه الثاني بغيبته جاز بلا اجازة الاول وهذه رواية كتاب الرهن ووجهها أن مقصود الموكل أن يكون البيع برأى الوكيل الاول واذا قدر ثمنه فهو بيع برأيه وهذا بخلاف الموكل وكيلين وقدر الثمن فباع أحدهما بذلك الثمن حيث لم يجزه لان المقصود هنا اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري وعلى رواية كتاب الوكالة لا يجوز لان الاول لو كان هو الذي يباشر بما يبيع بالزيادة على ذلك المقدار لانه كانه وهدايت كما في حواشي الاشياء (قوله لتعلقهما بالشرط) أي لجواز تعلقهما بالشرط بخلاف البيع (قوله فكان الموكل علقه بلفظ الاول دون الثاني) أي فلا يوجد بايقاع الثاني ولا باجازة الاول وحضوره لا يكفي لانه لم يعلق بذلك كما مر والحاصل أن الوكيل بالطلاق وما شا كره رسول لانه لا عهدة عليه والرسالة نقل عبارة المرسل فاذا أمر غيره فانما أمر بنقل ملك الغير فلا يصح الامر واذا لم يصح صار وجوده وعدمه سواء فاما الوكيل في باب البيع أمر الثاني بما يملكه لانه أمره بالبيع وهو مالك للبيع بنفسه فان العبارة في البيع له حتى كان حقوق العقده وكان ينبغي أن يصح البيع الثاني حال غيبة الاول الا أنه لم يصح لانه لم يحضر هذا البيع رأيه والموكل انما رضى بزوال ملكه اذا حضر رأى الاول كما في حاشية المحوى (قوله وبراء عن الدين) هذا معطوف على طلاق وتقدم مثاله قريبا قال في البصر وكان ينبغي أن يصح لانه لا يقبل التعليق بالشرط كالبيع اه (قوله وخصومة وقضاء دين) نقله المصنف عن شرح المجمع قال ويخالفه ما في الخانية وان خاصم الوكيل الثاني والموكل حاضر جاز لان الاول اذا كان حاضرا كأن الاول خاصم بنفسه كالوكيل بالبيع اه ولذا قال الشارح ابن ملك خلافا للخانية ولا يظهر وجه ما نقله عن القنية وابن ملك لاسيما وقد خالف الخانية والشارحين كما بهنا عليه قريبا (قوله خلافا للخانية) راجع الى الخصومة فقط كما قيده في المنح والبحر وتقدمت عبارتها (قوله وان فعل أجنبي) أي ما وكل به وكيلا فجاز الوكيل الاول جاز ظاهره أن الاجنبي وكيل ثان وهو كذلك ما لا لان الفضولي بعد اجازة عقده يصير وكيلًا لماعلم ان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة وترجع الحقوق الى الثاني على الصحيح لانه هو العاقد كما في مسألة العقد بالحضرة كما في البحر (قوله جاز) أي ولو في النكاح على ما في الذخيرة آخره يؤيده اطلاق المتون والشروح وكذا ما يأتي قريبا عن منية المفتي والاشياء من التصريح به وان عليه الفتوى (قوله فانه ينفذ عليه) أي على الوكيل الاول ٢ بحر عن السراح وظاهره جواز فعل الاجنبي في كل شيء ماعدا الشراء وليس كذلك قال في منية المفتي وكل بالطلاق أو العتاق ففعل الاجنبي فجاز لم يجز لان المطلوب عبارته وكذا الوكيل فطلق الثاني بحضرة الاول بخلاف الوكيل بالبيع والنكاح والخلع والكتابة اذا وكل وفعل الثاني بحضرة أه أو فعل أجنبي جاز اه ونقله في الاشياء وعليه فكان الاولى زيادة الطلاق والعتاق في الاستثناء (قوله ولا يتوقف متى وجد نفاذا) أي فلا يتصور أن يكون فضوليا في الشراء لانه يقع لنفسه فلا يتصور فيه الاجازة وتقدم في فصل الفضولي أنه لو اشترى لغيره نفذ عليه الا اذا كان المشتري صبيًا أو مجنونًا أو عاقلًا لا ينفذ عليه لانه لم يجد نفاذا على العاقد وهذا اذا لم ينفذه الى غيره فلو أضافه بان قال يعني هذا العبد لفلان أو اشترى لفلان توقف على اجازته (قوله وان وكل) أي الوكيل (قوله به أي بالامر) أي وكالة ملتبسة بالامر بالتوكيل أي بالاذن به (قوله فهو أي الثاني وكيل الامر) فلا أمر اخرجه سواء كان الوكيل الاول حيا أو ميتا بحر (قوله فلا ينزل بعزل موكله) يصح أن يكون من اضافة المصدر لفاعله أو مفعوله وعلى الاول معناه فلا ينزل بان بعزل موكله أي لا يكون له أن بعزله كما صرح به العيني وعلى الثاني أي لا ينزل بانعزاله (قوله وينزلان) أي الوكيل الاول والثاني (قوله بموت الاول) أي الموكل الاول وكان الاولى التصريح به ح قال الزيلعي وهو نظير استخلاف لقاضي حيث لا يملكه الا باذن الخليفة ثم لا ينزل بعزل القاضي الاول ولا بموته وينزلان بعزل الخليفة لهما لكن لا ينزلان بموته والفرق أن الخليفة عامل للمسلمين فلا ينزل القاضي الذي ولاه هو أو ولاه القاضي باذنه

لتعلقهما بالشرط فكان
الموكل علقه بلفظ الاول
دون الثاني (وابراء)
عن الدين قنينة
(وخصومة وقضاء
دين) فلان كفي الحضرة
ابن ملك خلافا لخانية
(وان فعل أجنبي فجاز
الوكيل) الاول (جاز الا
في شراء) فانه ينفذ عليه
ولا يتوقف متى وجد
نفاذا (وان وكل به) أي
بالامر أو التفويض
(فهو) أي الثاني (وكيل
الامر) وحينئذ فلا
ينزل بعزل موكله أو
موته وينزلان بموت
الاول

٢ أي على الوكيل
الاجنبي اه منه

والموكل عامل لنفسه فينزل وكيله بموته لبطلان حقه اه (قوله كما مر في القضاء) بان نائب القاضى لا ينزل بعزله ولا بموته (قوله وفي البحراخ) كالا استدراك على قوله فلا ينزل بعزل موكله والذي في البحر نسبة ان الثاني صار وكيل الموكل فلا يملك عزله فيما اذا قال اعمل برأيك الى الهداية ونسبة ان له عزله في قوله اصنع ماشئت الى الخلاصة ثم قال وهو مخالف للهداية الا ان يفرق بين اصنع ماشئت وبين اعمل برأيك والفرق ظاهر وعلل في الخاتمة بانه لما فوضه الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله من صنعه اه فليس في كلام الخلاصة والخاتمة التصريح بمخالفة أحد هما للآخر فيحتمل ان في المسئلة قولين ودعوى صاحب البحر ظهور الفرق غير ظاهرة لما في الحواشي يعقوبية والحواشي السعدية انه ينبغي أن يملك في صورة اعمل برأيك لتناول العمل بالرأى العزل كما لا يخفى اه فتأمل وفي منية المفتى وكل الوكيل وقد قيل له اعمل برأيك صار الثاني وكيل الموكل وينزل الاول والثاني بموت الموكل ولا ينزل الثاني بموت الاول وانعزاله وبملك الاول عزل الثاني اه (قوله وعزله من صنعه) مبتدأ وخبر يعنى لما فوضه الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله من صنعه (قوله بخلاف اعمل برأيك) أى فانه لا يملك عزله لان العزل كف عن العمل وبحت فيه في الحواشي يعقوبية والسعدية كما علمت قال المصنف والفرق ظاهر وعلله قاضى خان بانه لما فوضه الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله من صنعه اه (قوله واعلم) تكرار مع ما تقدم أول الكتاب وحاصل ما يقال بان الوكيل وكالة عامة يملك كل شئ الا الطلاق والعناق والوقف والهبة على المفتى به وينبى أن لا يملك الهبة والخط عن المدبون لانهم من قبيل التبرع وينبى أن لا يملك الاقراض والهبة بشرط العوض وان كانا معاوضة انتهاء و يملك قبض الدين وإيفاءه واقتضاه والدعوى بحقوق للموكل وسماع الدعوى بحق على الموكل والا قارىر بالمدبون على الموكل ولا يختص بمجلس القاضى لان ذلك في الوكيل بالخصوص لا العام (قوله زواهر الجواهر وتنوير البصائر) مما حاشيتان على الاشياء الاولى للشيخ صالح والثانية لاختيه الشيخ عبد القادر ولد الشيخ محمد بن عبد الله الغزى المصنف صاحب المنح (قوله وتقييد طلاقه بالمجلس) أى ان طلق بالمجلس صح والا لادرر (قوله فلا يتقيد به) فان طلق بعده صح درر (قوله لم يجز تصرفه في حقه) لان محبة التصرف مبنية على الولاية لان التفويض تمليك وهو ما يقتصر على المجلس فاذا انتفت الثانية انتفت الاولى درر (قوله فاذا باع عبداً ومكاتباً أو ذمى أو حرى) قال الزبامى وأما المرتد فان ولايته على أولاده وأموالهم موقوفة بالاجماع لانها تنبى على النظر والنظر يجعل باتفاق الملة لان اتحادهم ادع الى النظر وهو متردد في الحال فوجب التوقيف فيه فاذا أسلم جعل كانه لم يزل مسلماً فينفذ تصرفه واذا مات أو قتل على رده تقررت جهة انقطاع الولاية فيبطل تصرفه بخلاف تزوجه بنفسه حيث لم يجز وان أسلم بعد ذلك لان جواز النكاح يعتمد الملة ولا ملة للمرتد فلا يتوقف اذ لا يجزله في الحال لان شرط التوقف أن يكون له مجز في الحال فصار نظراً اعتاق الصبي وطلاقه وهبته حيث لا يتوقف عليه اذ لا يجز لها في الحال وهو الولي أو القاضى فيتوقف فان أسلم نفذت فصح النكاح والابطال بخلاف تصرفاته في ماله عند همالاها تنبى عن الملك وملكه قائم ثابت في أمواله مادام حياً فينفذ بلا توقف اه (قوله عيني) وكأنه عدل عن قول الكنز كافر للاحتراز عن المرتد فان ولايته على أمواله وأولاده موقوفة بالاجماع كما علمت الكنز يرد على المصنف أن الحرى كالذمى والعذر له انه اذا علم أن الذمى لا ولاية له علم أن الحرى كذلك بالاولى (قوله مال صغيره الحر) راجع الى العبد والمكاتب وقوله المسلم راجع الى الذمى والحرى (قوله أو شرى واحد منهم به) أى بمال الصغير قيد به لانه لو شرى له بمال نفسه كان مشترى بنفسه بحر (قوله اهدم الولاية) لان شرطها على الصغير في نفسه وماله حرة الولي مطلقا واسلامه ان كان صغيرا مسلما والا لا والرق والكفر يقطعان الولاية الا ترى ان المرفوق لا يملك انكاح نفسه فكيف يملك انكاح غيره وكذا الكافر لا ولاية له على المسلم حتى لا تقبل شهادته عليه قال الله

كما مر في القضاء وفي
البحر عن الخلاصة
والخاتمة له عزله في
قوله اصنع ماشئت لرضاه
بصنعه وعزله من صنعه
بخلاف اعمل برأيك قال
المصنف فعليه لو قبل
للقاضى اصنع ماشئت
فله عزل نائبه بلا
تفويض العزل
صريحاً لان النائب
كوكيل الوكيل واعلم
أن الوكيل وكالة عامة
مطلقة مفوضة انما يملك
المعاوضات لا الطلاق
والعناق والتبرعات به
ينفى زواهر الجواهر
وتنوير البصائر (قال)
لرجل (فوضت اليك
أمر امرأتى صار وكيلاً
بالطلاق وتقييد طلاقه
بالمجلس بخلاف قوله
وكنتك) في أمر امرأتى
فلا يتقيد به درر ومن
لا ولاية له على غيره لم يجز
تصرفه في حقه وحينئذ
(فاذا باع عبداً ومكاتباً
أو ذمى أو حرى عيني
مال صغيره الحر المسلم
أو شرى واحد منهم به
أو زوج صغيرة كذلك)
أى حرة مسلمة (لم يجز)
لعدم الولاية

تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والمكاتب عبد ما بقى عليه درهم ولا فرق أن يكون الكافر ذميا أو حريا وكذا الولاية لمسلم على كافر في نكاح ولا مال كما في البحر في كتاب النكاح وتقدم هناك أيضا متناوثر حافلي حفظ قال الله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض (قوله والولاية في مال الصغير إلى الأب) إذا لم يكن سفيهاً أما السفيه فلا ولاية له في مال ولده أشباه في القاعدة من الجمع والفرق وليس للأب تحرير قنه بمال وغيره ولا أن يهب ماله بعوض ولا اقراضه في الاصح كما في جامع الفصولين وللقاضي أن يقرض مال اليتيم والوقف والغائب بخلاف وصي القاضي أو الأب فإنه ليس لهما اقراضه كما في العدة (قوله ثم وصي وصيه) أي وإن بعد كما في جامع الفصولين (قوله إذا الوصي يملك الايصاء) سواء كان وصي الميت أو وصي القاضي وفي الثاني خلاف منح وظاهر هذا التعليق أن الوصي يملك الايصاء ولو تعدد ط (قوله ثم وصي وصيه) قال في المنع عن العمادية ووصي الجد أبي الأب ووصي وصيه ووصي القاضي ووصي وصيه بمنزلة وصي الأب إلا في خصلة وهي أن القاضي إذا جعل وصيا في نوع كان وصيا في ذلك النوع خاصة والأب إذا جعل وصيا في نوع كان وصيا في الأنواع كلها اه وفيها قال في الكتاب إذا مات الرجل وترك وصيا وأبا كان الوصي أولى من الأب فإن لم يكن له وصي فالأب أولى اه (قوله ثم إلى من نصبه القاضي) ظاهره أن تصرف منصوب القاضي مع القاضي لا يصح مع أنهم صرحوا أن القاضي لا يتصرف مع الوصي ولو منصوبه لأن الولاية الخاصة مقدمة على الولاية العامة وكان المصنف لم يقصد إلا أن وصي القاضي قد استفاد الولاية منه فكان مؤخر عنه بهذا الاعتبار مقدما عليه في التصرف لما سمعت وفهم من كلام المصنف أن وصي وصي القاضي لا يتصرف مع القاضي فقد صرح به في المنع عن الخانية حيث قال إذا كان غائبا إذا الظاهر أن الصغير في كان راجع إلى القاضي لأنه إنما يصير وصيا بموت الوصي قال بعض الفضلاء وتعبيره ثم يقتضي تأخير عن القاضي وهو مخالف لما سيأتي في كتاب المأذون من قوله ثم القاضي أو وصيه أيهما تصرف يصح فلذا لم يقل ثم (قوله وليس لوصي الأم ووصي الأخ) أي مثلا (قوله في تركة الأم) الانسب زيادة لأخ والمراد بالتصرف ما يعم الحفظ كما يؤخذ مما بعد وانظر ما معنى زيادة الأخ هنا فإن كان الأب حيا لمفات الأخ فتركته ليه ولا شيء لأخيه حتى ينفي تصرف الوصي وإنما تصرفه ذلك فيما إذا مات الأب وله وصي ثم مات الأخ وله وصي فلا يتصرف وصي الأخ مع وصي الأب (قوله وإن لم يكن واحدا مما ذكر) أي من الأربعة وظاهره أنه يملك ذلك مع وصي الجد والقاضي ووصيه وفي التنوير من كتاب المأذون ما نصه وولي أبوه ثم وصيه ثم جده ثم وصيه ثم لقاضي أو وصيه دون الأم أو وصيها اه ط (قوله وله بيع المنقول) لأنه من الحفظ (قوله لا العقار) ظاهره أن الوصي يملك بيع العقار حيث لم يكن وصي الأم مع أن المصريح به عدمه لا المسوغ كان يكون الثمن بضعف القيمة أو يكون في يد متقلب أو أشرف على الخراب أو يكون على الميت دين فيملكه بقدر الدين أو يكون لنفقة الصغير أو لوصيه بدراهم مطلقة ليس لها نفاذ إلا من ثمن العقار أو تزيد مؤتمته على غلته كما سيذكره الشارح في كتاب الوصايا من بالدرر والأشياء وفي الواقعات الأب إذا باع عقار ابنه الصغير بمثل القيمة فإن كان الأب محمودا عند الناس يجوز وليس للأب نقضه بعد البلوغ بخلاف ما إذا كان فاسقا حيث يملك نقضه هو المختارقات والمسئلة مختلف فيها هنا يبتني على ظاهر الرواية من جواز بيعه بمثل القيمة قال الحلواني وهذا جواب السلف وما في الدرر والأشياء من عدم جواز البيع إلا باحد الأعداء المتقدمة جواب المتأخرين قال في الواقعات وبه يفتي أفاده أبو السعود (قوله ولا يشتري إلا الطعام والكسوة الخ) قال في البحر وليس لوصي الأم ولاية التصرف في تركة الأم مع حضرة الأب أو وصيه أو وصي وصيه أو الجد وإن لم يكن واحد مما ذكر فله الحفظ وبيع المنقول لا العقار والشراء للتجارة وما استفاده الصغير غير مال الأم مطلقا اه أي ليس لوصي الأم ولاية التصرف في مال استفاده من غير الأم قال في جامع الفصولين في الفصل السابع

(والولاية في مال الصغير إلى الأب ثم وصيه ثم وصي وصيه) إذا الوصي يملك الايصاء (ثم إلى الجد) أي الأب ثم إلى وصيه (ثم إلى القاضي ثم إلى من نصبه القاضي ثم وصي وصيه) وليس لوصي الأم ووصي الأخ (ولاية التصرف في تركة الأم مع حضرة الأب أو وصيه أو وصي وصيه أو الجد) أي الأب (وإن لم يكن واحدا مما ذكر فله) أي لوصي الأم (الحفظ) له (بيع المنقول لا العقار) ولا يشتري إلا الطعام والكسوة لأنهما من جملة حفظ الصغير خانية (فروع) وصي القاضي كوصي

والعشرين ولولم يكن أحد منهم فله الحفظ وبيع المنقول من الحفظ وليس له بيع عقاره ولا ولاية الشراء على التجارة الاشرأ ما لا بد منه من نفقة أو كسوة ومملكة اليتيم من مال غير تركه أمه فليس لوصي أمه التصرف فيه منقولا أو غيره والاصل فيه ان أضعف الوصيين في أقوى الحالين كأقوى الوصيين في أضعف الحالين وأضعف الوصيين وصي الام والاخ والم وأقوى الحالين حال صغر الورثة وأقوى الوصيين وصي الاب والجد والقاضي وأضعف الحالين حال كبر الورثة ثم وصي الام في حال صغر الورثة كوصي الاب في حال كبر الورثة عند غيبة الوارث فالوصي يبيع منقوله لا عقاره كوصي الاب حال كبرهم اه (قوله وصي القاضي) سبق ما فيه قريبا وسيأتي في كلام الشارح أنه مثله الا في ثمان صور منها ليس لوصي القاضي الشراء لنفسه من مال الصغير (قوله عمادية) قال فيها وصي الجد والاب ووصي وصيه ووصي القاضي ووصي وصيه بمنزلة وصي الاب الا في خصلة وهي ان القاضي اذا جعل في نوع تقيده وفي الاب كان وصيا في الانواع كلها (قوله لا ترجع حقوق عقد بائنا الخ) تقدمت هذه المسئلة وانما أعادها ليعرف عليها صحة ضمان القاضي أو أمينه دون الوكيل والوصي والاب لان الحقوق لا ترجع اليه بخلافهم (قوله صح) لان الحقوق لا ترجع اليهما لانهم ما أجنبيان عن الحقوق بخلافهم فان حق الاستيفاء لهم فلا يصح ضمانهم انفسهم (قوله بخلافهم) أي الاب والوصي والوكيل فلو باع القاضي أو أمينه عبد الغرماء وأخذ المال فضاع عنده واستحق العبد لم يضمن القاضي أو أمينه للمشتري وانما يرجع على الغرماء لانهم ما كالامام وكل منهم لا يضمن كإلانة اعد الناس عن قبول هذه الامانة بخلاف ما اذا أمر القاضي الوصي ببيع العبد والمسئلة بحالها فان المشتري يرجع على الوصي ثم هو على الغرماء وكذا الوضاع العبد من أحدهما قبل التسليم لا يضمن ولو قال أمينه بعث وقبضت الثمن وقضيت الغريم صدق بلايين وعهدة الحاقا بالقاضي اه قال في الفقيه في باب بيع الام والجد والوصي من كتاب البيوع مانصه العهدة على وصي الميت وعلى من جعله القاضي وصيا عن الميت ولا كذلك اذا جعله أمينا في أمور الميت لان وصي القاضي نائب عن الميت وأمينه نائب عنه ولا عهدة عليه فالقاضي محجور عن التصرف في مال اليتيم عند وصي الميت وعند من نصبه وصيا عن الميت بخلاف ما اذا جعله أمينا اه وأمين القاضي من يقول له القاضي جعلتك أمينا في بيع هذا العبد مثلا وما اذا قال بع هذا العبد ولم يزد عليه اختلف المشايخ فيه والصحيح انه تلحقه عهدة كافي الوالدية والعهدة كافي القاموس الرجعة والمراد بها هنا الرجوع كافي الخواشي المحوية (قوله وفي الاشياء جاز التوكيل بكل ما يعقده الوكيل لنفسه) الذي كتب عليه أبو السعود وهو الموافق لما تقدم بكل ما يعقده الموكل لنفسه وفي المجمع ونحوه الوكالة بكل عقد يجوز للموكل مباشرة وقال في الهداية كل عقد جاز أن يعقده الانسان لنفسه جاز أن يوكل به غيره والامر في صورة الوصي كذلك فانه كما يجوز للوصي أن يشتري مال اليتيم لنفسه عند ظهور النفع يجوز أن يوكل فيه غيره فيشتريه الوكيل ولم يقولوا كل ما يعقده الانسان لنفسه جاز أن يكون وكيله فيه حتى ثم ما ذكره من خروج مسئلة الوصي اه وعليه فعبارة الاشياء معترضة والاولى أن تكون كما قالوا يجوز التوكيل بكل ما يعقده الموكل بنفسه كإنبه عليه المحوى (قوله الا الوصي) الاستثناء غير صحيح لان مسئلة الوصي لم تدخل في الاصل الذي ذكره حتى تخرج عنه فان لشراء فيها يقع من وكيل الوصي وانما وقع من الوصي بطريق وكالته عن الغير (قوله فله أن يشتري مال اليتيم لنفسه) أي اذا كان النفع ظاهرا كافي الاشياء وغيره (قوله لا لغيره بوكالة) وذلك لان الحقوق من جانب اليتيم ترجع اليه ومن جانب الامر كذلك فيؤدي الى المضادة بخلاف نفسه وهذا اذا كان وصي الاب كما بينه في باب الوصي والاصل ان من ملك تصرفا بالامالة والولاية العامة يملك تملكه اعتبارا بتمليك الاعيان وشرطه أن لا يؤدي ذلك التفويض الى التضاد والتنافي وهو أن يجعل المفوض اليه متولى طرفي أمر يحتاج الى الإيجاب والقبول

الاب الا اذا قيد القاضي
بنوع تقيده وفي الاب
يتم الكل عمادية وفي
متفرقات البحر
القاضي أو أمينه لا
ترجع حقوق عقد
بالشراء لليتيم اليهما
بخلاف وكيل ووصي
واب فلو ضمن القاضي
أو أمينه ثمن ما باعه
لليتيم بعد بلوغه صح
بخلافهم وفي الاشياء حاز
التوكيل بكل ما يعقده
الوكيل لنفسه الا الوصي
فله أن يشتري مال اليتيم
لنفسه لا لغيره بوكالة

كمبادلة المال بالمال فانه يؤدي الى أن الواحد يصير قاضيا ومقتضيا ومسلما ومتسلما وذلك متحقق هنا وهذا تناقض في الاحكام الشرعية والاحكام الشرعية تصان عنه ذ كرهذا الاصل محمد في الجامع الكبير كافي الحواشي الجوبة (قوله وجاز التوكيل بالتوكيل) وهذا معلوم مما مر أنه لو أذن له بالتوكيل جاز فلو وكله أن يوكل فلانا في شراء كذا ففعل واشترى الوكيل رجع بالثمن على المأمور وهو على أمره ولا يرجع الوكيل على الأمر أي الأول أشباه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

باب الوكالة بالخصومة والقبض

لما كانت الخصومة مهجورة شرعا أخر بابها والخصومة هي الدعوى الصحيحة أو الجواب الصريح بنعم أو لا وقد سبق (قوله والقبض) الواو بمعنى أو المجوزة للجسم وقد زاد في المسائل على الترجمة فقد ذكر وكيل الملازمة والتقاضى وغير ذلك (قوله والتقاضى) أي الطلب وهذا في العرف وفي أصل اللغة القبض لانه تفاعل من تقاضيت ديني واقتضيت بمعنى أخذت ويأتي تمامه قريبا وذ كرهكم صورة الاجتماع ليعلم منه حكم التوكيل باحد هما بالاولى (قوله أي أخذ الدين) هذه اللفظة ومعناها عرفا المطالبة عناية وكان عليه أن يذكر هذا المعنى فانهم بنوا الحكم عليه معالين بان العرف قاض على اللغة ولا ينبغي عليك أن أخذ الدين بمعنى قبضه فلو كان المراد المعنى اللغوي يصير المعنى الوكيل بقبض الدين لا يملك القبض وهو غير معقول تدبر قال بعض الفضلاء تفسير التقاضى هنا باخذ الدين ليس مما ينبغي فان الوكيل بأخذ الدين هو الوكيل بقبضه والوكيل بقبضه له قبضه بالاجماع بل المراد بالتقاضى المطالبة به واللاحاح به على المديون حينئذ له التقاضى بهذا المعنى كالوكيل بالخصومة له الخصومة فيه عند القاضي وليس له القبض قال في التبيين المطالبة غير القبض فالوكيل بها لا يملك القبض فجعل التقاضى هو المطالبة وهو المناسب اه (قوله عند زفر) وعند علمائنا الثلاثة يملك القبض وهو ظاهر الرواية غينا كان المتقاضى أو دينا حتى لو هلك المال في يده يهلك على الموكل لان الوكيل بالشئ وكيل بتمامه وتمام الخصومة والتقاضى يكون بالقبض وفي غرر الافكار وروى عن أبي يوسف انه لا يملك القبض (قوله واعتمد في البحر العرف) أي حيث قال وفي الفتاوى الصغرى التوكيل بالتقاضى يعتمد العرف ان كان في بلدة كان العرف بين التجار ان المتقاضى هو الذي يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضى توكيلا بالقبض والا فلا اه وليس في كلامه ما يقتضى اعتماده نعم نقل في المنح عن السراجية أن عليه الفتوى وكذا في القهستاني عن المضمرات (قوله ولا الصلح اجماعا) لانه غير ما وكل فيه لان الوكيل بعقد لا يملك عقدا آخر قال في الذخيرة لا يجوز للوكيل بقبض الدين أن يهبه من المديون أو يبرئهما أو يؤخره الى أجل (قوله ورسول التقاضى يملك القبض) لانه بمنزلة الرسول في القبض ط ولانه كالمرسل والمحب من كون الرسول يملك القبض باتفاق لا الوكيل مع أنه أعلى حالا من الرسول (قوله أرسلتك أو كن رسولا عني ارسال وأمرتك بقبضه توكيل) يخالف هذا ما في مجموعة مؤيد زاده عن التتارخانية صورة التوكيل أن يقول المشتري لغيره كن وكيل عني في قبض المبيع وصورة الرسول أن يقول كن رسولا عني أو يقول أمرتك بقبضه اه فقد جعل المأمور رسولا وهو الموافق لما في الزياي (قوله خلافا للزيلي) حيث جعل من الارسال أمرتك بقبضه قال في المنح فان قلت فما الفرق بين التوكيل والارسال فان الاذن والامر توكيل كما علمت من كلام البدائع من قوله لا يجاب من الموكل ان يقول وكلتك بكذا أو افعل كذا وأذنت لك أن تفعل كذا ونحوه قلت الرسول ان يقول له أرسلتك أو كن رسولا عني في كذا وقد جعل الزيلي منها في باب خيار الرؤية أمرتك بقبضه وصرح في النهاية فيه من يالى الفوائد الظهيرية انه من التوكيل وهو الموافق لما في البدائع اذ لا فرق بين افعل كذا وأمرتك بكذا اه وهذه عبارة البحر في أول كتاب الوكالة وذكر في باب خيار الرؤية عن المعراج الفرق بين الرسول والوكيل أن

وجاز التوكيل بالتوكيل

باب الوكالة بالخصومة

والقبض

(وكيل الخصومة

والتقاضى) أي أخذ

الدين (لا يملك القبض)

عند زفر وبه يفتى لفساد

الزمان واعتمد في البحر

العرف (و) لا (الصلح)

اجماعا بحر (ورسول

التقاضى يملك القبض

لا لخصومة) اجماعا بحر

أرسلتك أو كن رسولا

عني ارسال وأمرتك

بقبضه توكيل خلافا

للزيلي

الوكيل لا يضيف العقد الى الموكل والرسول لا يستغنى عن اضافته الى المرسل واليه الاشارة بقوله تعالى يا ايها الرسول بلغ وقوله وما انت عليهم بوكيل . وفي الفوائد صورة التوكيل ان يقول المشتري لغيره كن وكيلاً في قبض المبيع أو وكلتك بقبضه وصورة الرسول كن رسولاً عني في قبضه أو أمرتك بقبضه أو أرسلتك لتقبضه أو قل اعلان بدفع المبيع اليك وقيل لافرق بين الرسول والوكيل في فصل الامر بان قال اقبض المبيع فلا يسقط الخيار اه فقد جعل الماء ورررسولا موافقاً للز يلمى فتأمل (قوله ولا يملكهما وكيل الملازمة) لان الملازمة لا تنظمهما (قوله كما لا يملك الخصومة وكيل الصلح) لان الصلح مسألة لا تخصمة وهو غير ما وكل به (قوله ووكيل قبض الدين يملكها) أي الوكيل بقبض الدين يلى الخصومة مع المدينون عند أبي حنيفة حتى لو أقيمت عليه البينة على استيفاء الموكل أو برائه تقبل عنده بخلاف العين وقال لا يكون خصماً وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة لان القبض غير الخصومة وليس كل من يؤتمن على المال يمتدى في الخصومات فلم يكن الرضا بالقبض رضاه بحر والذي في جامع الفصولين في الفصل الخامس ويوقف عندهما في الكل العين والدين والحق أن قولهما أقوى وهو رواية عنه كذا في عدة وغيره اه ملخصاً ومثله في نور العين لمكن في تصحيح العلامة قاسم وعلى قول الامام المحبوبي في أصح الاقوال والاختيارات والذسفي والموصلي وصدر الشريعة قيد باقامة البينة عليه على استيفاء الموكل أو برائه لانه لو ادعى ديناً على الموكل وأراد مقاصته به لا يكون الوكيل خصماً عنه وهي واقعة الفتوى وكذلك لو ادعى المشتري على وكيل البائع في قبض ثمن المبيع عيباً أو اردده عليه لا يكون خصماً فيه كما يدل عليه الكلام الآتي وهي واقعة الفتوى أيضاً تأملهم والذي ذكره في المجتبى شرح القدوري كالصريح فيما قلناه فانه قال والوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة فيه عند أبي حنيفة فقوله فيه أي في الدين يمنع كونه وكيل بالخصومة في غيره كادعاء المدينون الدين وكادعائه العيب في واقعة الحال فتأمل أفاده الرملي وأفاد أيضاً انه يؤخذ من هذا أن الجاني يملك الخاصة مع مستأجرى الوقف اذا ادعوا استيفاء الناظر لان الناظر اذا أقام جابياً صار وكيلاً عنه في القبض لما عليهم وهي واقعة الفتوى اه . قال في البحر من أحكامه أي الوكيل بقبض الدين أنه يقبل قوله في دعوى القبض والهلاك في يده والدفع الى موكله لكن في حق براءة المدينون لاني حق الرجوع على الموكل على تقدير الاستحقاق حتى لو استحق انسان ما أقر الوكيل بقبضه وضمن المستحق الوكيل فانه لا يرجع الوكيل على موكله (قوله خلافاً لما) فلا تقبل البينة عليه باستيفاء الموكل أو برائه فلا يبرأ لكن تقصر يد الوكيل حتى لا يتمكن من قبضه بل يوقف الامر الى حضور الغائب ولا ي حنيفة أنه وكله بالتملك لان المدينون نقضوا بما لها اذ قبض الدين نفسه لا يتصور الا أنه جعل استيفاء العين حقه من وجه وانما كان كذلك لئلا يمنع قضاء ديون لا يجوز الاستبدال بها كبديل السلم والصرف فاشبه الوكيل باخذ الشفعة والرجوع في الهبة والوكيل بالشراء والقسمة والرد بالعيب وهذه أشبه باخذ الشفعة حتى يكون خصماً قبل القبض كما يكون خصماً قبل الاخذ هنالك اذا الوكيل باخذ الشفعة خصم في الاثبات ولا يصير خصماً فيما اذا ادعى عليه تسليم الآخر لما فيه من ابطال حق الموكل لكن المعتمد أنه تنصب خصماً وتسمع عليه البينة وتوضيحه في البحر (قوله ولو وكيل الدائن) أي موضع الخلاف بين الامام والصاحبين في وكيل الدائن (قوله ولو وكيل القاضى) يعنى اذا وكله القاضى بقبض ديون الغائب كما تقدم في باب المفقود (قوله كوكيل قبض العين) فانه لا يلى الخصومة لانه أمين محض فاشبه الرسول حتى لو وكله بقبض عبده فبرهن ذواليدان الموكل باعه اياه وقف الامر حتى يحضر الغائب استحساناً والاصل في هذه المسائل أن التوكيل باستيفاء عين حقه لم يكن توكيلاً بالخصومة لان التوكيل وقع بالقبض لا غير ويمكن حصوله بلا خصومة فلا حاجة الى جملة وكيل بغير ما وكل به وان وقع بالتملك كان وكيل بالخصومة لان التملك انشاء تصرف وحقوق العقد تتعلق بالعقد لانه لا يمكن

(ولا يملكهما) أي
الخصومة والقبض
(وكيل الملازمة كما لا
يملك الخصومة وكيل
الصلح) بحر (وكيل
قبض الدين يملكها)
أي الخصومة خلافاً
لهمالو وكيل الدائن
ولو وكيل القاضى
لا يملكها اتفاقاً كوكيل
قبض العين اتفاقاً وأما
وكيل القسمة وأخذ
شفعة ورجوع هبة

التحصيل الا انها والخصومة من جعلها فالصاحبان جعلوا الوكيل بقبض الدين وكيلا باستيفاء عين حقه حكما
ولذا لو قبض أحد الشر يكتن شيئا من الدين كان للآخر أن يشاركه فيه ومعنى التملك ساقط حكما حتى كان له
أن يأخذه بلا قضاء ولا رضا كما في الوديعة والغصب فلا ينتصب خصما كما في الوكيل بقبض العين وعند الوكيل
بقبض الدين وكيل بالتملك لان الديون تقضى بامثالها لان المقبوض ليس ملكا للموكل بل بدل حقه الا أن
الشرع جعل ذلك طريقا للاستيفاء فانتصب خصما تبين ملخصا (قوله في ملكها مع القبض اتفاقا) فتسمع
البينة عليه ان موكله سلم الشفعة أو أبرأ عن العيب وان الهبة بعوض وان حصته في القسمة كذا ط (قوله
ابن ملك) عبارته أما وكيل القسمة بان وكل أحد الشر يكتن رجلا بالقسمة مع شريكه فقال ان شريكه
استوفى نصيبه وأنكر الوكيل فاقام الشريك البينة على الاستيفاء فانها تقبل وأما أخذ الشفعة بان أقام
المشتري البينة على الوكيل بأخذ الشفعة على ان الموكل سلمها تقبل لكونه وكيلا وأما الرجوع في الهبة بان أقام
الموهوب له البينة على ان الواهب أخذ عوضا أو أحدث فيه زيادة تقبل وأما الرد بالعيب بان وجد المشتري
بالبيع عيبا فوكل رجلا بالرد به فقال البائع رضى المشتري بهذا العيب وأنكر الوكيل فاقام البائع البينة على
الرضا تقبل كما في الناجية اه * قال من لا مسكين الوكيل بنقل المرأة والمملوك من بلد الى بلد اذا أقامت المرأة
بينة على الطلاق أو المملوك على العتاق لا تقبل على اثبات الطلاق أو العتاق وتقبل في قصر يد الوكيل حتى
يحضر الغائب انتهى كما اذا أقام الخصم البينة ان الموكل عزله عن الوكالة فانها تقبل في حق قصر اليد لا في حق
ثبوت العزل استحسانا والقياس أن يسلم الى الوكيل لان البينة قامت لا على خصم فلم تعتبر وجه الاستحسان
انه خصم في قصر يده لقيامه مقام الموكل فتقصر يده في القبض والتسليم فتقتصر يده بحر (قوله وكذا
لا يقبض درهمادون درهم) معناه لا يقبض متفرقا فلو قبض شيئا دون شيء لم يبرأ الغريم من شيء جامع
الفصولين لكونه مخالفا ولو استوفى جميعه بعد فلو هلك هلك عليه لمخالفته ويرجع الأمر على الغريم كما في
المسئلة السابقة * وفي جامع لفصولين وكيل قبض الوديعة قبض بعضها جاز فلو أمر أن لا يقبضها الا جميعا
فقبض بعضها ضمن ولم يجز القبض فلو قبض ما بقي قبل أن يهلك الاول جاز القبض على الموكل اه قال في
البحر ولو احتال الطالب بالمال على آخر لم يكن للوكيل بالقبض ان يقبضه من المحتال عليه ولا من الاول وان
توى المال ورجع الى الاول فالوكيل على وكالته وكذا لو اشترى الموكل بالمال عبدا من المطلوب فاستحق من
يده أو رده بعيب بقضاء بعد القبض أو بغير قضاء قبل القبض أو بخيار فالوكيل على وكالته وكذا لو كان قبض
الدراهم فوجد هاز يوفوا ولو أخذ الطالب منه كفيلا لم يكن للوكيل ان يتقاضى للكفيل والمقبوض في يد
الوكيل بمنزلة الوديعة ولو وجد الكفيل ز يوفأ واستوفى فرده فانه ينبغي أن يضمن قيا ساولكن استحسن
أن لا ضمنه انتهى (قوله لان يده كيده) وفي نسخة يده لان يد الوكيل كيد الموكل وهذا هو الذي في المنع
والبحر وغيرهما وفي نسخة لان يده بأمانه ولا يصلح تعليلا لما قبله وانما يحسن لقوله فلا سبيل له على الوكيل
(قوله لا يجبر عليها) ما لم يغب موكله فاذا غاب يجبر عليها لدفع ضرر كما تقدم نقله عن الاشياء (قوله في الاشياء
لا يجبر الوكيل الخ) عبارتها لا يجبر الوكيل اذا امتنع عن فعل ما وكل فيه الا في ثلاث مسائل اذا وكله بدفع عين
ثم غاب أو يبيع رهن شرط فيه أو بعده في الاصح أو بخصومة بطلب المدعى وغاب المدعى عليه والظاهر انه
أراد بالنقل المذكور الاشارة الى مخالفته لما في الاشياء فان ما نقله من جملة الثلاث كما تقدم قبل هذا الباب كما
ذكرنا انه يجبر الوكيل بخصومة بطلب المدعى اذا غاب المدعى عليه وقد تبع المصنف صاحب الدرر وقال في
العزيمة لم نجد هذه المسئلة هنا في المتن ولا في الشروح ثم أجاب كالشر نبالي بانه لا يجبر عليها يعني ما لم يغب
موكله فاذا غاب يجبر عليها كما ذكره المصنف في باب الرهن بوضع عند عدل اه وهذا أحسن مما قدمنا عن
نور العين تأمل هذا أولكن المذكور في المنع متنا موافق لما في الاشياء فانه ذكر بعد قوله لا يجبر عليها الا اذا

ورد بعيب فيملكها
مع القبض اتفاقا بان
ملك (أمره بقبض
دينه وان لا يقبضه الا
جميعا فقبضه الا درهما
لم يجز قبضه) المذكور
(على الأمر) لمخالفته له
فلم يصبر وكيلا (و) الأمر
(له الرجوع على
الغريم بكماله) وكذا
لا يقبض درهمادون
درهم بحر (فلو لم يكن
للغريم بينة على الايفاء
فتضى عليه بالدين
(وقبضه الوكيل فضاغ
منه ثم برهن المطلوب
على الايفاء) للموكل
(فلا سبيل له) للديون
(على الوكيل وانما
لا يرجع على الموكل)
لان يده كيده ذخيرة
(الوكيل بالخصومة
اذا أتى) بالخصومة
(لا يجبر عليها) في الاشياء
لا يجبر الوكيل اذا
امتنع عن فعل ما وكل
فيه لتبرعه الا في ثلاث

كان وكيل بالخصومة بطلب المدعى وغاب المدعى عليه وكأنه ساقط من المتن الذي شرح عليه الشارح تأمل
 (قوله كاسر) أي عن الاشياء في شرح قوله والوكيل بقضاء الدين لا يجبر عليه (قوله بخلاف الكفيل)
 أي بالخصومة ويراجع تصويرها ويمكن أن تصور بان يكفل عن شخص بما ذاب عليه وأقر بخمسائة
 وادعى الطالب ألفا فانه يخاصم فيما ثبت على المدينون (قوله لا يسمع على الوكيل) أي ويحكم بالمال على
 المدعى عليه ويتبع الدائن بدفعه (قوله وصح اقرار الوكيل) يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة وأقر
 على موكله سواء كان موكله المدعى فافر باستيفاء الحق أو المدعى عليه فافر بثبوت عليه درر وقال زفر لا يصح
 ولا ينفذ عليه لانه أتى بغير المأمور به لانه مأمور بخصومة عنه في مجلس القاضي ومأتى به من الاقرار جواب
 فلا يصح وبه قالت الثلاثة وهو قول أبي يوسف وأولوا أن التوكيل صحيح فيدخل تحته بملك الموكل الجواب
 مطلقا ويراد بالخصومة مطلق الجواب عرفا لانها سبها فذكر السبب وأراد المسبب وهو شائع عيني (قوله
 بالخصومة) متعلق بالوكيل (قوله لا يغيرها) أي لا يصح اقرار الوكيل بغير الخصومة أي وكالة كانت
 كوكيل الصلح أو القبض أو الملازمة و يصح اقرار وكيل القبض بالقبض والدفع للموكل بزازية وسبق صحة
 اقرار الاب بقبض مهر غير البالغة ومهر البالغة البكر وصحة دعوى وكيل البيع قبض الثمن (قوله مطلقا)
 أي سواء كان بمجلس القاضي أو غيره قال في الشرع لبلالية قيد بالخصومة احتراز عن الوكيل بالصلح فانه
 لا يملك الاقرار لان الوكيل بالخصومة انما ملك الاقرار لكونه من أفراد الجواب والصلح مسألة لا خاصة
 ولهذا قلنا الوكيل بالصلح لا يملك الخصومة والوكيل بالخصومة لا يملك الصلح لان الوكيل بعقد لا يباشر عقدا
 آخر (قوله بغير الحدود والقصاص) متعلق باقرارهما فلا يصح اقرار الوكيل بهما على موكله للشبهة بحر
 (قوله استحسانا) راجع الى قوله وصح اقرار الوكيل بالخصومة وجهه أن التوكيل صحيح وصحته تتناول
 ما يملكه وذلك مطلق الجواب بالاقرار أو الانكار دون أحدهما عينا فينصرف اليه تحري بالصلحة وصح
 أبو يوسف اقراره مطلقا وأبطله زفر مطلقا وهو القياس لانه مأمور بالخصومة وهي منازعة والاقرار ضدها
 لانه مسألة والامر بشئ لا يتناول ضده والقياس أن يصح عند غير القاضي لان الوكيل قائم مقام الموكل
 واقراره لا يختص بمجلس القضاء فكذا نائبه وجه الاستحسان في الاول ان حقيقة المحاصمة لا تحل شرعا
 فحملت على ما يحل وهو مطلق الجواب وهو صادق على الانكار والاقرار وجه التخصيص بمجلس القاضي
 انه انما موكل بالخصومة وحقيقتها لا تكون الا عند القاضي فلم يكن وكيل في غيره لان غير محاسن القاضي ليس
 محلا للخصومة التي هو وكيل فيها لكنه يخرج عن الدعوى كما قال وان انزل الوكيل الخ (قوله وان انزل
 الوكيل) أي عزل نفسه لاجل رفع الخصم واني ورده عزمي زاده قال في الهداية لو أقيمت البيعة على اقراره
 في غير مجلس القضاء يخرج من الوكالة اه (قوله بهذا الاقرار) الواقع في مجلس القاضي لاجل دفع
 الخصومة ومثل ذلك الاب والوصي اذا أقراني مجلس القاضي لا يصح اقرارهما بحوى أي وينعزلان في تلك
 الحادثة بزازية فلا يدفع المال اليهما هداية واما لا يصح اقرارهما لان ولا ينهما نظرية ولا نظري الاقرار
 على الصغير وأما التفويض من الموكل حصل مطلقا غير مقيد بشرط النظر فيدخل تحته الانكار والاقرار
 جميعا غير أن الاقرار محتمل تحت اختصاص بمجلس القضاء على ما ذكرنا كذا في الكفاية (قوله حتى لا يدفع اليه
 المال) أي بان وكله أن يخاصم عنه عن دعوى بيع فافر عليه بانه باع فانه لا يملك قبض الثمن من
 مدعى الشراء (قوله للتناقض) لانه زعم أنه مبطل في دعواه درر (قوله والاستثناء على الظاهر)
 أي ظاهر الرواية ومثله استثناء الانكار فيصح منه ما في ظاهر الرواية قل العيني ولو استغنى الموكل
 بالخصومة الاقرار فعن أبي يوسف أنه لا يصح وعن محمد أنه فرق بين الطالب والمطلوب وصححه من
 الطالب دون المطلوب ومثله صحة استثناء الانكار في ظاهر الرواية وجعله في الصغرى قول محمد خلافا لابي

كاسر (بخلاف الكفيل)
 فانه يجبر عليها للالتزام
 (وكاه بخصوماته وأخذ
 حقوقه من الناس على
 أن لا يكون وكيل فيها
 يدعى على الموكل جاز)
 هذا التوكيل (فلو
 أثبت) الوكيل (المال
 له) أي لموكله (ثم أراد
 الخصم الدفع لا يسمع
 على الوكيل) لانه ليس
 بوكيل فيه درر (وصح
 اقرار الوكيل بالخصومة)
 لا يغيرها مطلقا (بغير
 الحدود والقصاص)
 على موكله (عند القاضي
 دون غيره) استحسانا
 (وان انزل) الوكيل
 (به) أي بهذا الاقرار
 حتى لا يدفع اليه المال
 وان برهن بعده على
 الوكالة للتناقض درر
 (وكذا اذا استثنى)
 الموكل (اقراره) بان
 قال وكلتك بالخصومة
 غير جائز الاقرار صح
 التوكيل والاستثناء
 على الظاهر بزازية

يوسف وعلل قول محمد بن النكار قد يضر الموكل بان كاي المدعي ودبعة فلوا نكر الوكيل لانسمع منه دعوى
 الهلاك والرد ونسمع قبل الانكار وبقى قسم ثالث وهو لو وكنه غير جائز الاقرار والانكار قبل لا يصح لعدم
 بقاء فرد تحت وقيل يصح لبقاء السكوت كذا في البرازية والحاصل ان المسئلة على خمسة أوجه الاول ان
 يوكل بالخصومة فيصير وكيلهما الثاني ان يستثنى الاقرار فيكون وكيله بالانكار فقط الثالث عكسه
 فيصير وكيله بالقرار فقط في ظاهر الرواية الرابع ان يوكل بالخصومة جائز الاقرار فيكون وكيلهما الخامس
 ان يوكل بهما غير جائز الاقرار ففيه اختلاف المتأخرين ولا يصير به مقرر الا انه يمكن انه وكله بالقرار خوف
 الشغب والخصومة وان لم يكن عليه شيء لان كل أحد لا يقدر عليها في الخلاصة ولو كان التوكيل بسؤال
 الخصم واستثنى الاقرار موصولا لصح ومفصولا لا يصح ولو استثنى الاقرار والانكار ففيل لا يصح لعدم
 بقاء فرد تحت وقيل يصح لبقاء السكوت بحر عن البرازية (قوله ولا يصير به مقرر) يعني التوكيل بالقرار
 صحيح ولا يكون التوكيل به قبل الاقرار اقرارا من الموكل وعن الطواويسي معناه ان يوكل بالخصومة
 ويقول خاصم فاذا رأيت حقوق مؤنة أو خوف عار على فاقر بالمدعي يصح اقراره على الموكل كذا في البرازية
 قلت ويظهر منه وجه عدم كونه اقرارا ونظيره صلح النكر (قوله وبطل توكيل الكفيل) أي توكيل
 الدائن الكفيل وسيأتي هذا في قوله بخلاف العكس ففيه تكرار (قوله بالمال) متعلق بالكفيل أي
 بقبض المال من المديون وصورته اذا كان لرجل دين على آخر وكفل به رجل فوكل الطالب الكفيل
 بقبض ذلك الدين من المدعي عليه الاصل لم يصح التوكيل عيني (قوله لئلا يصير عاملا لنفسه) أي لان
 الوكيل هو الذي يعمل لغيره ولو صح هنا هذه الوكالة صار عاملا لنفسه ساعيا في براءة ذمته فانعدم الركن فبطل
 ولانه مطالب بالمال وفي طلبه من المديون الدفع عن نفسه ولان حق الطلب له بعد أدائه المال فلو وكنه
 المكفول له بقبضه صار كأنه جعل له المطالبة مع أن المطالبة حقه فلا يصح قال في البحر واذا بطلت الوكالة في
 مسألة الكتاب وقبضه من المدين وهلك في يده لم يهلك على الطالب اه وأورد عليه أنه كما هو ساع في براءة
 نفسه ساع في تحصيل المال للطالب ولو أبرأه عن الكفالة لا تنقلب صحيحة لوقوعها باطلا ابتداء كالوكيل عن
 غائب فانه يقع باطلا ثم اذا بلغه فجاز له لم يجز وتقييد الكفالة بالمال للاحتراز عما سيأتي متنا من قوله بخلاف
 كفيل النفس حيث يصح توكيله بالخصومة لان الواحد يقوم بهما عيني وزبلي (قوله كما لا يصح لو وكنه
 بقبضه من نفسه) لماسيأتي من استحالة كونه قاضيا ومقتضيا (قوله أو عبده) أي المأذون المديون لانه
 يصير عاملا لنفسه من حيث انه حفظ العبد على نفسه من بيع الغريم له كما استظهره الطحطاوي (قوله لان
 الوكيل متى عمل لنفسه) أي فقط بطلت أي الوكالة (قوله الا اذا واكل المديون ببراءة نفسه) أي هي مستثناة
 من هذه القاعدة فانها أجزت مع كونه عاملا لنفسه وليست خارجة عنها لان شرط الوكالة كونه عاملا لغيره
 لا كونه غير عامل لنفسه كما قاله المصنف لان مسألة الكفالة والحوالة كذلك فان كلا منهما عامل لنفسه ولغيره
 ولم تجز وكالتهما لانه عليك وليس بتوكيل كما قاله الزبلي اذ لو كان كذلك لم يصح رجوع الدائن عنه قبل ابراء
 المديون نفسه مع انه يصح لكن يحتاج الى معرفة اخرجهما من القاعدة أفاده الرجتي وقال الرملي ولقاتل أن
 يقول التملك لا يكون الا بعد ابرائه نفسه وبعده لا يصح رجوعه فتأمل (قوله فيصح) قال في البحر
 وأورد على بطلان توكيل الكفيل بالمال المثل بان عامل لنفسه توكيل المديون ببراءة نفسه فانه صحيح مع
 كونه عاملا لنفسه والتحقيق في جوابه ما في منية المفتي من قوله ولو وكنه ببراءة نفسه يصح لانه وان كان عاملا
 لنفسه بتفريغ ذمته فهو عامل لرب الدين باسقاط دينه وشرط الوكالة كونه عاملا لغيره لا كونه غير عامل
 لنفسه اه اذا علمت ما ذكر فلا وجه لقول المؤلف لان الوكيل متى عمل لنفسه بطلت الا أن يحمل على ما اذا
 كان العامل بنفسه محضا ط قال العلامة المقدسي بعد ذلك مسألة توكيل الكفيل بالمال المذكورة ونوقض

(فلوا فرعنده) أي
 القاضي (لا) يصح
 (وخرج) به (عن
 الوكالة) فلا تسمع
 خصومته درر (وصح
 التوكيل بالقرار ولا
 يصير به) أي بالتوكيل
 (مقرا) بحر (وبطل
 توكيل الكفيل بالمال)
 لئلا يصير عاملا لنفسه
 (كما) لا يصح (لو وكنه
 بقبضه) أي الدين
 (من نفسه أو عبده)
 لان الوكيل متى عمل
 لنفسه بطلت الا اذا واكل
 المديون ببراءة نفسه
 فيصح

بتوكيل المديون ببراءة نفسه من دين عليه صح وان عمل لنفسه وأجيب بالمتنع مستند المأذ كره شيخ الاسلام
 انه لا يصح على خلاف ما في الجامع ولئن سلم فالبراءة عليك بدليل أنه يرتد بالرد وليس بتوكيل وأجاب في
 المنية بان شرط الوكالة كونه عاملاً لغيره لا كونه غير عامل لنفسه وزعم بعضهم أنه هو التحقيق وفيه نظر لانه
 اذا كان عملاً واحداً هو لنفسه فلا يجتمع مع كونه عاملاً لغيره واعتراض بان عمل الوكيل لنفسه ضمنى
 لكون الموكل أصيلاً في باب الوكالة والضمانات قد لا تعتبر وأجيب بمنع ذلك بل الاصل وقوع التصرف
 لنفس العامل اهـ (قوله ويصح عزله قبل ابرائه نفسه) ولو كان ذلك تملكاً كما قال الزيلعي وتبعه العيني
 لم يصح رجوع الدائن عنه قبل ابرائه نفسه مع أنه يصح بحرقان قلت اذا تكفل بما توكّل بقبضه صح الكفالة
 وبطلت الوكالة فكان ينبغي أن لا يصح توكيل الكفيل بالمال وتبطل الكفالة قلت انما يصح تكفيل
 الوكيل لان الكفالة أقوى لكونها لازمة فكانت ناسخة بخلاف العكس كما في الزيلعي لكن قوله فكانت
 ناسخة يقتضى كون الكفالة بعد الوكالة مع أن ذلك لا يتعين قال المصنف الكفالة بالمال مبطلّة للوكالة
 تقدمت الوكالة وتأخرت (قوله أو وكل المحتال المحيل بقبضه من المحال عليه) فيه أن المحيل انتقل الدين من
 ذمته بالاحالة وصاراً جنيباً فلم يصح توكيله بالقبض وأجيب بأنه ساع في تحصيل براءة نفسه فانه اذا مات المحال
 عليه مفلساً أو أنكر الحوالة ولا بيان رجوع الدين على المحيل (قوله بالقبض) يصح أن يتعلق بوكل وبرائه
 (قوله فنية) عبارتها كما في المنح ولو وكله بقبض دينه على فلان فآخبر به المديون فوكله ببيع سلعته وايفاء
 ثمنه الى رب الدين فباعها وأخذ الثمن وهلك يهلك من مال المديون لاستحالة أن يكون قاضياً ومقتضياً
 فالواحد لا يصلح أن يكون وكيلاً للمطوب والطالب في القضاء والاقتضاء اهـ قال في البحر ولا يخالفه ما في
 الوقعات الحسامية المديون اذا بعث بالدين على يد وكيله فجاء به الى الطالب وأخبره ورضى به وقال اشترى
 شيئاً فذهب واشترى ببعضه شيئاً وهلك منه الباقي قال بعضهم يهلك من مال المديون وقال بعضهم من مال
 الطالب وهذا أصح لان أمره بالشراء بمنزلة قبضه اهـ لان ما في الفنية فيما اذا سبق توكيل الطالب وما في
 الوقعات فيما اذا سبق توكيل المطوب كما لا يخفى (قوله بخلاف كفيل النفس) محترز الكفيل بالمال وفيد
 الزيلعي بان يوكله بالخصومة قال في البحر وليس بقيد اذ لو وكله بالقبض من المديون صح اهـ قال البدر العيني
 وقيد بقوله الكفيل بالمال لانه يجوز توكيل الكفيل بالنفس بالخصومة لان الواحد يقوم بهما اهـ والاولى
 أن يقول بدل الخصومة بقبض المال وهذا لان الوكالة والكفالة لا يجتمعان فني صح احداهما باطلت
 الاخرى اذا تواردا على محل واحد بخلاف كفيل النفس فانه يصح توكيله بقبض المال لاختلاف المورد
 (قوله والرسول) أي لقبض الدين تصح كفالته المطوب لانه سفير وكذلك ينبغي أن يصح لو وكله المديون
 بقضاء دين مرسله ووكيل الامام يصح كفالته ثمن ما باعه من الغنائم لعدم رجوع الحقوق كما مر في خيار
 العيب من أن الامام ووكيله أمين والأمين لا ينتصب خصماً (قوله ووكيل الامام) مقتضى كونه سفيراً انه
 لا يلحقه عهدة وهو كذلك (قوله والوكيل بالتزويج) لانه سفير ومثله الولي وقد مر في النكاح (قوله حيث
 يصح ضمائمهم) العبارة هكذا في الدرر معزية الى كفالة التبيين ولا يخفى أن المقابلة تقتضى أن يقول حيث يصح
 توكيلهم والخطب سهل ح (أقول) أي لان قوله بخلاف كفيل النفس مقابل لقوله وبطل توكيل الكفيل
 بالمال يعني أن كفيل النفس يصح توكيله من المكفول له فقطت هذه المقابلة أن يكون المراد من قوله
 والرسول وما عطف عليه توكيلهم أيضاً مع ان المراد ضمائمهم فقول الحايي والخطب سهل ليس المراد منه أن
 ارادة توكيلهم هنا جائزة لان الرسول والوكيل لا يوكلا بل مراده انه وان كانت المقابلة تقتضى ذلك الا أن
 المراد غير ذلك المقتضى وهذا الايراد سهل مغتفر لعلمه بما مر والذي سئل ان المقصود ما يجتمع فيه الكفالة
 والوكالة فكانه قال لا يجتمعان الا في كفيل النفس والرسول الخ تأمل لكن لا يظهر في مسئلة وكيل الامام

و يوح عزله قبل
 ابرائه نفسه اشباه
 (أو وكل المحتال المحيل
 بقبضه من المحال عليه)
 أو وكل المديون وكيل
 الطالب بالقبض لم
 يصح لاستحالة كونه
 قاضياً ومقتضياً فنية
 (بخلاف كفيل النفس
 والرسول ووكيل الامام
 يبيع الغنائم والوكيل
 بالتزويج) حيث يصح
 ضمائمهم

بيع الغنائم (قوله لان كلامهم سفير) أى معبر عن غيره فلا تلحقه العهدة (قوله بخلاف العكس) أى فى قوله وبطل توكيل الكفيل بالمال فان الوكالة أضعف من الكفالة لعدم لزومها فلا تصلح ناسخة لكن اذا لوحظ ارتباطه بقول الشارح فتصلح ناسخة اظهارة للفرق بينهما لم يكن تكرار تأمل (قوله وكذا كلما صحت الى قوله بطلت وكالته) تكرار محض مع ما قبلها خ قال ط والذي فى متن المنع الذى يمدى الوكيل بقبض الدين اذا كفل صح وبطلت الوكالة تقدمت عن الكفالة أو تأخرت اه ولا تكرار فيها ولا تدافع وقد يقال لما ذكر بعض ما دخل تحت القاعدة بين عمومها بقاعدة كلية ومثل هذا لا يسمى تكرارا والاحسن ملاحظة ارتباطه بقول الشارح فتصلح الى آخر ما قدمناه قريبا (قوله تقدمت الكفالة أو تأخرت) فى تقدم الكفالة عدم صحة الوكالة ابتداء فجعله ابطالا للوكالة توسع لان ابطال الشيء بعد ثبوته (قوله لما قلنا) من أنها أقوى (قوله للبائع) المناسب للموكل (قوله لم يجز) استشكله الشرنبلالى بوكيل الامام ببيع الغنائم ودفعه أبو السعود بما مر من أنه سفير ومعبر فلا تلحقه عهدة (قوله لما امر أنه يصير عاملا لنفسه) لان حق الاقتضاء له لانه من حقوق العقد وهو أصيل فيها لكن الذى مر عكمه وهو عدم جواز توكيل الكفيل لليلة المدكورة والعلة هنا ان الحقوق ترجع اليه فاذا ضمن على المشتري الثمن فكانه كفل مطلوبه لنفسه وهو محال لان الكفالة ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل مطالبة أو ديننا ومن المحال أن يصير له مطالبة على نفسه أو دين عليها والبائع يطلب الثمن فلو كان كفيلا للبائع كان كافلا لنفسه ولا معنى له (قوله رجع) أى على موكله بالبيع (قوله لبطالته) أى لبطلان الضمان واذا كان الضمان باطلا وقد أدى بحكم الضمان كان الاداء باطلا أيضا لان المبنى على الباطل باطل ولان حكم الوكالة الفاسدة أنه لو أدى على ظن لزومها له أن يرجع بما أدى (قوله وبدونه) أى الضمان (قوله لا) أى لا يرجع (قوله لتبرعه) قال فى الشرنبلالية ولقاتل أن يقول التبرع حصل فى أدائه اليه بجهة الضمان كادائه بحكم الكفالة عن المشتري بدون أمره فلي تأمل اه ولا يخفى أن التبرع فى المقيس عليه انما هو فى نفس الكفالة وأما الاداء فهو ملزم به شاء أو أبى بخلاف مسئلتنا على أنه اذا أدى على حكم الضمان لا يسمى متبرعا بل هو ملزم به فى ظنه وقد ذكر المسئلة فى الخاتمة ونقلها عنها فى الهندية من غير تعرض لهذا التفصيل وعبارة الاولى الوكيل بالبيع اذا باع وكفل بالثمن عن المشتري لا تصح كفالته اه وفى الهندية ولو صالح الأمر عن الثمن الذى على المشتري على عبد للوكيل بعينه أو قضى الوكيل الثمن عن المشتري كان ذلك جائزا ويرأى المشتري ويصير العبد للموكل ولا يكون للوكيل أن يرجع بشئ لاعلى الأمر ولا على المشتري (قوله فصدقه الغريم) ويصح اثبات التوكيل بالينة مع اقرار المديون به بحر (قوله أمر بدفعه) أى أمر اجبار سراج أى فى مال نفسه لان الديون تقضى بامثالها بخلاف اقراره بقبض الوديعة الآتى لان فيها ابطال حق المالك فى العين (قوله عملا باقراره) لان ما يدفعه خالص حقه ولان المديون انما يقضى الدين من مال نفسه عما فى ذمته فاقراره انما هو على نفسه فينفذ (قوله ولا يصدق لو ادعى الايفاء) أى لا يثبت الايفاء بمجرد دعواه بل ان برهن على ذلك صح لان الوكيل بالقبض لا يملك الخصومة وسيأتى متنا فى قوله ولو وكله بقبض مال فادعى الغريم ما يسقط حق موكله الخ (قوله والا أمر الغريم بدفع الدين اليه) أى الغائب ثانيا لفساد الاداء لانه لم يثبت الاستيفاء حيث أنكر الوكالة فقوله بانكاره للبيعة ومع ظرف متعلق بالمصدر قبله أى مع أن الفساد بسبب الانكار مع اليمين على عدم الوكالة وفى البحر عن البرازية ولو ادعى الغريم على الطالب حين أراد الرجوع عليه أنه وكل القابض وبرهن يقبل ويرأى وان أنكر حلفه فان نكل برأى اه وفيه عنها أيضا وان أراد الغريم أن يحلفه بالله ما وكنه له ذلك وان دفع عن سكوت ليس له الا اذا عاد الى التصديق وان دفع عن تكذيب ليس له ان يحلفه وان عاد الى التصديق لكنه يرجع على الوكيل اه فاطلاق الشارح فى محل التقييد تأمل

لان كلامهم سفير
(الوكيل بقبض الدين
اذا كفل صح وبطل
الوكالة) لان الكفالة
أقوى للزومها فتصبح
ناسخة (بخلاف العكس
وكذا كلما صحت كفالة
الوكيل بالقبض بطلت
وكالته تقدمت الكفالة
أو تأخرت) لما قلنا
(وكيل البيع اذا ضمن
الثمن للبائع عن
المشتري لم يجز) لما مر
أنه يصير عاملا لنفسه
(فان أدى بحكم الضمان
رجع) لبطالته
(وبدونه لا) لتبرعه
(ادعى أنه وكيل الغائب
بقبض دينه فصدقه
الغريم أمر بدفعه
اليه) عملا باقراره ولا
يصدق لو ادعى الايفاء
(فان حضر الغائب
فصدقه) فى التوكيل
(فيها) ونعمت (والا
أمر الغريم بدفع الدين
اليه) أى الغائب
(ثانيا) لفساد الاداء
بانكاره مع يمينه

(قوله ورجع الغريم به) أي بما دفعه ان باقيا بيده لانه ملكه وانقطع حق الطالب عنه (قوله بان استهلكه) أي الوكيل فانه يضمن مثله الاولى بدله تأمل فان ادعى الوكيل هلاكا أو دفعه الى الموكل حلفه على ذلك وان مات الموكل وورثه غريمه أو وهبه وهو قائم في يد الوكيل أخذ منه في الوجوه كلها ولو هالكاً ضمنه الا اذا صدقه على الوكالة بكافي الخلاصة (قوله وان ضاع) أي المقبوض في يد الوكيل وكذا الوادعي مدعي الوكالة دفعه الى موكله كما يفهم مما يأتي (قوله لا) أي لارجوع عليه (قوله عملاً بتصديقه) لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض والظالم هو الطالب بالاخذ منه ثانياً والمظلوم لا يظلم غيره فان قلت يرد على هذا ان أحد الابنين اذا صدق المديون في دعواه الايفاء للميت وكذبه الآخر ورجع المكذب عليه بالنصف فان للمديون الرجوع على المصدق بالنصف ان كان للميت تركه غير الدين مع انه في زعمه ان المكذب ظالم في الرجوع عليه قلت أجيب عنه بان الرجوع على المصدق لكونه أقر على أبيه بالدين (قوله الا اذا ضمنه عند الدفع) بان يقول أنت وكيله لكن لا آمن ان يجحد الوكالة و يأخذ مني ثانياً فيضمن ذلك المأخوذ فيصح لاضافته لسبب الوجوب كقوله ما غصبك فعلي وما ذاب لك عليه فعلي لان ما أخذه ثانياً غصب وما يأخذه الوكيل أمانة لا يصح ضمانه لتصادقهما على انه وكيله وللفظ ضمنه مروي بالتشديد والتخفيف فعني التشديد ان يضمن الغريم الوكيل فالضمير المستتر عائداً الى الغريم والبارز الى الوكيل ومعنى التخفيف ان يضمن الوكيل المال الذي أخذه الدائن من الغريم لا الذي أخذه الوكيل فالضمير المستتر في وكلة عائداً الى الوكيل والبارز الى المال (قوله لقد رمايأ أخذه) في بعض النسخ باللام وهي تناسب التشديد وفي البعض بالباء لان المكفول به هو ما يأخذه الدائن كأنه قال له ان أخذ الدائن منك شيئاً فانا كفيله وما يأخذه الدائن ظمناً في زعم الآخذ والدافع لان الآخذ يزعم انه وكيل والدافع يصدقه فتكون من قبيل قولهم ما غصبك فلان فعلي فيكون الرجوع بقدر ما أخذه الدائن لا يرجع بما أخذه الوكيل من المديون لانه أمانة في زعمهما والكفالة بها لا تجوز فلو صالحه على بعض الدين عند ضمان الوكيل ونحوه يرجع على الوكيل بقدر المصالح عليه (قوله لا ما أخذه الوكيل) أي لا يرجع بما أخذه الوكيل من المديون أي انما وقع الضمان على ما أخذه الدائن ثانياً على ما ذكر لا على ما أخذه الوكيل أمانة في يده (قوله لانه أمانة) أي في زعمهما والامانة لا تجوز بها الكفالة (قوله لا تجوز بها الكفالة) وفيه انه تقدم ان الوكيل بالقبض تصح كفالته والجواب بانها للموكل فيما تقدم وهنا للمديون في نفس ما يأخذه وهو أمانة فلا ينقلب غرامة (قوله أدقال) أي مدعي الوكالة (قوله على اني أبرأتك من الدين) كأن وجهه والله تعالى أعلم ان كلام من القابض والدافع متصادقان على الوكالة عن الدائن وقول القابض قبضت منك على اني أبرأتك يحتمل أن يريد براءة الاستيفاء أو براءة الاسقاط فان كانت براءة الاسقاط فقد جعلها في مقابلة ما قبضه وان كانت براءة الاستيفاء فكانه اعترف بأنه استوفى ما عليه من الدين فاذا رجع الدائن بدينه يرجع عليه بما قبضه في مقابلة الاسقاط لانه بمنزلة البيع فقد التزم له السلامة بأخذ اليد وكذلك في براءة الاستيفاء لانه حيث أخذ منه تبين بطلان استيفائه فيرجع عليه بما استوفى وهو مشكل لان في زعمهما أن المستوفي ثانياً ظالم باستيفائه وانه قد برئت ذمة المديون بقبض الوكيل وان الوكيل أمين فيما قبض فما وجه الرجوع عليه في مثل هذه الصورة وكذا منها مسألة الختن لان الاب انما يقبضه وكالة عن ابنته تأمل (قوله وكذا يضمنه اذا لم يصدق على الوكالة) فانه يرجع عليه لانه انما دفع له على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاؤه يرجع عليه (قوله يعم صورتي السكوت والتكذيب) أي عدم تصديقه بسكوته أو بتكذبه لانه الاصل في السكوت عدم التصديق (قوله ودفع له ذلك على زعمه الوكالة) فانه يرجع عليه كما ذكرنا (قوله فهذه) أي الثلاثة (قوله فان ادعى الوكيل هلاكه) أي في صورة ما لا ضمان عليه بهلاكه وهي ما عدا المسائل الثلاثة (قوله أو دفعه لموكله صدق الوكيل بحلفه) بدعواه الضياع أو أداء المال

(ورجع الغريم به) على الوكيل ان باقيا في يده ولو حكماً بان استهلكه فانه يضمن مثله خلاصة (وان ضاع لا) عملاً بتصديقه (الا اذا) كان قد (ضمنه عند الدفع) لقد رمايأ أخذه الدائن ثانياً لا ما أخذه الوكيل لانه أمانة لا تجوز بها الكفالة زيلعي وغيره (أوقال له قبضت منك على اني أبرأتك من الدين) فهو كما لو قال الاب للختن عند أخذه من ابنته أخذ منك عن اني أبرأتك من مهرتي فان أخذه البنت ثانياً رجع الختن على الاب فكذا هذا برأية (وكذا) يضمنه (اذا لم يصدق على الوكالة) يعم صورتي السكوت والتكذيب (ودفع له ذلك على زعمه) الوكالة فهذه أسباب الرجوع عند الهلاك (فان ادعى الوكيل هلاكه أو دفعه لموكله صدق الوكيل بحلفه)

للموكل لانه أمين ادعى اتصال الامانة الى مستحقها فيصدق في براءة نفسه ولا يصدق فيما اذا ضمن ما يأخذه منه وكذلك في بقية الصور السابقة والاولى ذكر هذه المسئلة بعد قوله الماروان ضاع لاعمال تصديقه تأمل (قوله وفي الوجوه كلها) وهو ما اذا دفع مع تصديق أو تكذيب أو سكوت ضمنه عند الدفع أو قال الآخذ قبضت منك على اني أبرأتك من الدين اه (قوله ليس له الاسترداد حتى يحضر الغائب) لان المؤدى صار حقا للغائب اما ظاهر أو محتملا فصار كما اذا دفعه الى فضولي على رجاء الاجازة لم يملك الاسترداد لاحتمال الاجازة هداية وهو أحد قولين كافي جامع الفصولين قال العلامة المقدسي وعندى اشكال في المنع لاسيما اذا سمع عنه عدم الامانة جوى وعلى القول بالاسترداد لدفع الى رجل ليدفعه الى رب الدين فله أن يسترد لانه وكيل المديون وقيل لا لأن من باشر التصرف لغرض ليس له أن ينقضه ما لم يقع اليأس عن غرضه (قوله أو على اقراره بذلك) بئى لو كان الوكيل مقرافي الحال ربما يفهم من كلام الشارح أنه يلزمه الدفع وبالنظر الى كونه قد تعلق حق الغائب فيما قبضه ولا يملك ابطال حقه باقراره ينبغي أن لا يعتبر اقراره فليراجع (قوله لم يقبل) أى ما ذكرنا بالنظر للبرهان فعدم القبول ظاهر وأما بالنظر الى ارادة الاستحلاف فالمراد به أنه لا يمكن من استحلافه ومع هذا لا يكون له حق الاسترداد ولو قال لم يقبل وليس له استحلافه لمكان أظهر ط بزيادة (قوله لسعيه في نقض ما أوجبه للغائب) وهو المدفوع فانه حقه ويريد الدافع الرجوع فيه وهذا في صورتين وفي الاولى لانهاينة على النفي (قوله تقبل) لان النقص من الموكل لان الثابت بالبيان كالثابت بالعيان (قوله وورنه غريمه) أى مديونه (قوله أو وهبه له) أى وهب الموكل الدين للمديون لان هبة الدين من المديون ابراء ولو أبرأ الغريم المديون بعد قبض الدين رجع عليه به فكذا يرجع على وكيله هذا اذا كان قائما ولو حكا وكذا لو كان هالك كالمصدق على الوكالة أما ان صدقه فقد جعله أمينا فلا ضمان عليه في الهالك وكذا فيما اذا ادعى الدفع الى الموكل بيمينه (قوله الا اذا صدقه على الوكالة) فيأخذه قائما ولو حكا لاهالك (قوله حلف ما يعلم) في بعض النسخ ما علم وعبرة العيني ما يعلم ان الطالب وكله بقبض دينه فاذا حلف لم يدفع اليه وان نكل قضى عليه بالمال للوكيل اه وعن أبي حنيفة أنه لا يحلفه لان حق التحليف بناء على أنه خصم ولم يثبت بلا حجة (قوله فصدقه المودع) واذا لم يصدق له لا يؤثر بالدفع بالاولى (قوله لم يؤثر بالدفع اليه على المشهور) لانه اقرار بمال الغير بخلاف ما اذا ادعى أنه وكيل بقبض الدين لانه اقرار بمال نفسه اذ الدين يقضى بماله لا بعينه فلو هلك الوديعة عنده بعلمه ما منع لا يضمن وينبى أن يضمن لانه منع من وكيل المودع زعمه فهو كمنعه من الموكل ولو سلمها له فهلك في يده وأنكر المودع الوكالة يضمن المودع بتسليمه وله تحليفه أنه ما وكله فان نكل برئت ذمته وان حلف ضمن ولا يرجع على الوكيل لان في زعمه المودع ظالم بتضمينه والمظلوم لا يظلم الا اذا ضمنه عند الدفع كما مر ولو دفع له ولم يصدق على الوكالة رجع عليه مطلقا كانت العين موجودة أو لا ولو كانت قائمة أخذها في كل الوجوه لانه ملكها بال ضمان ولو أراد استردادها لم يملكه واختلفوا في الملتقط لو أقر بالقطعة لرجل هل يؤثر بالدفع اليه بحر قال في جامع الفصولين واذا قبض رجل وديعة رجل فقال الرب الوديعة ما وكلته وحلف على ذلك وضمن المستودع رجع على القابض ان كان بعينه فلو حضر ربه وكذبه في الوكالة لا يرجع المودع على الوكيل لو صدقه ولم يشرط الضمان عليه والارجع بعينه لو قائما بقيمته لو هالك (أقول) لو صدقه ودفعه بلا شرط ينبغي أن يرجع على الوكيل لو قائما اذ غرضه لم يحصل فله نقضه في قياس ما صر في الهداية من أن المديون يرجع بما دفعه الى وكيل صدقه لو باقيا كذا هذا والله تعالى أعلم اه قلت ما بحثه مستفاد من كلام الكافي كما هو غير خافى (أقول) وهذا كله اذا لم يثبت وكالته بالبينة فلو أقام بيته بانه وكيل بقبضها فانه يؤثر بدفعها فلو امتنع مع ذلك ضمن اذا كان بعد حكم الحاكم الشرعى المستوفى شرائطه الشرعية فلو أقامها ولم يقبض عليه بالدفع لا يضمن تأمل (قوله خلافا لابن

وفي الوجوه) المذكورة
(كلها) الغريم (ليس له الاسترداد حتى يحضر الغائب) وان برهن أنه ليس بوكيل أو على اقراره بذلك أو أراد استحلافه لم يقض لسعيه في نقض ما أوجبه للغائب نعم لو برهن ان الطالب يجحد الوكالة وأخذ مني المال تقبل بحر ولومات الموكل وورنه غريمه أو وهبه له أخذه قائما ولو هالك ضمنه الا اذا صدقه على الوكالة ولو أقر بالدين وأنكر الوكالة حلف ما يعلم ان الدائن وكله عيني (قال اني وكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤثر بالدفع اليه) على المشهور خلافا لابن

(الشحنة) فيه ان ابن الشحنة نقل رواية عن أبي يوسف أنه يؤمر بالدفع فقط وما هنا هو المذهب المشهور فلا معارضة ومنه يعلم أن ما ادعاه السيد الحموي من أنه لا يؤمر بالدفع اليه اجماعاً فيه نظر أبو السعود (قوله مطلقاً) أي صدقه أو كذبه أو سكت (قوله لما سر) من أنه يكون ساعياً في نقض ما أوجبه للعائيب (قوله وكذا الحكم لو ادعى شراءها من المالك) أي مثل ما ذكر من الحكم لو ادعى رجل شراء الوديعة من المالك وصدقه المودع (قوله لم يؤمر بالدفع اليه) لانه مادام حياً كان اقراره بالملك الغير لانه من أهله فلا يصدق في دعوى البيع عليه (قوله لانه اقرار على الغير) أي بانه باع ماله أي أو أنه وكاه في قبضه وهو علة للمستلذين (قوله ولو ادعى) أي الوارث أو الموصي له لا الوكيل كما توهمه المعنى لان المودع لا يؤمر بالتسليم الى مدعى الوكالة أصلاً وفيه أن الوكيل بهذه الدعوى صار وارثاً أو موصي له وخرج عن الوكالة (قوله لان اتفاقهما على ملك الوارث) أو الموصي له وينظر ما الفرق بين مدعى الارث ومدعى الوصية ومدعى الشراء وان علل في مسئلة الشراء بانه اقرار على العائيب بالبيع فلهما أيضاً اقرار على المودع بالموت وان هذا وارثه فليستاً ما (قوله اذالم يكن على الميت دين مستغرق) فان كان ودفع الوديعة الى الوارث بغير أمر القاضي ضمن ولو أدى مديون الى الوصي يبرأ أصلاً جامع الفصولين ولعل المراد بالمستغرق ما يحتاج كلها أو بعضها قضاءً ط وكذا يضمن ان لم يكن مستغرقاً ودفع الى الوارث بلا أمر القاضي على ما استفاد من سياق كلام البحر معزياً الى جامع الفصولين (قوله ولا بد من التلوم فيهما) أي في صورتي الوارث والموصي له ولم يبين مدة التلوم وانما ظاهر تفويضه الى رأي القاضي وقد تقدمت هذه المسائل في متفرقات القضاء وتقدم الكلام عليها (قوله لا يؤمر به) أي بالدفع لعدم اتفاقهما على ملك المدعى ولو لم يقل في صورة دعوى الوصية لم يترك وارثاً لم يكن ذوا اليد خصماً وقيد بدعوى الارث والوصية للاحتراز عن دعوى الايضاء اليه فانه لو ادعى الايضاء اليه وصدقه ذو اليد لم يؤمر بالدفع له اذا كان عيانياً يد المقل لانه أقر أنه وكيل صاحب المال بقبض الوديعة أو العصب بعد موته فلا يصح كما لو أقر أنه وكيله في حياته بقبضها وان كان المال ديناً على المقر فعلى قول محمد الاول يصدق ويؤمر بالدفع اليه وعلى قوله الاخير وهو قول أبي يوسف لا يصدق ولا يؤمر بالتسليم اليه وان كان اقراراً على نفسه لكنه اقرار على العائيب من وجه ودعوى ابراءة نفسه بدفع المال له فانه لو تحقق موته ما برى بالدفع اليه بصحة أمر القاضي بذلك حتى لو حضر الوارث وأنكر وصايته لا يلتفت اليه ولا لولاية اتباع الغريم فيؤدي الى أن يبرأ من الدين بلا حجة بخلاف ما لو أقر بوكالته في حياته لانه لو حضر وأنكر كان له أن يتبعه بدينه لان أمر القاضي بالدفع لم يصح كذا في التبيين عن التيسير لكن قال في جامع الفصولين في بحث أحكام الوكلاء وفرق بينه وبين الوكيل بوجهين أحدهما أن للقاضي ولاية نصب الوصي فلو قضى بدفعه يكون اقراره مؤدياً الى اسقاط حق الغير وهو براءة ذمته بدفعه اليه بخلاف الوكالة اذا القاضي لا يملك نصب الوكيل والثاني انه لو قضى له بدفعه اليه يصير وصياً في جميع المال بخلاف الوكيل انتهى (قوله ما لم يبرهن) وعليه فاذا برهن الوكيل بقبض الوديعة يؤمر الوديع بدفعها له كالتفدية مسألة الوصي (قوله ودعوى الايضاء وكالة) فاذا صدقه ذو اليد لم يؤمر بالدفع اليه اذا كان عيانياً الى آخر ما قدمناه (قوله فدفع الى بعض الورثة) أي جميع ما عليه (قوله ولو وكاه بقبض مال) أي كان له على غريمه (قوله أو اقراراً) أي الموكل بانه ملكي قال في جامع الفصولين ادعى أرساً وكالةً أنه ملك موكله فبرهن فقال ذوا اليد أنه ملكي وموكلات أقر به فلو لم يكن له بنتة فله أن يحلف الموكل لا وكيله فموكله لو غائب للقاضي أن يحكم به لموكله فلو حضر الموكل وحلف أنه لم يقر له بقي الحكم على حاله ولو نكل بطل الحكم اه وبه يظهر ما في كلام الشارح من قوله ولو عتق ارفع قوله ما لم يبرهن لانه وان برهن في العين بدفعها كما مروى بأنى ولم يذكر حكم ما اذا نكل الطالب عن اليمين وحكم ما اذا برهن المديون على الايضاء وفي جامع الفصولين وان نكل عن اليمين لزمه المال دون الوكيل فان كان المال عند

الشحنة ولو دفع لم يملك الاسترداد مطلقاً لما سر (وكذا) الحكم (لو ادعى شراءها من المالك وصدقه) المودع لم يؤمر بالدفع لانه اقرار على الغير (ولو ادعى انتقالها بالارث أو الوصية منه وصدقه أمر بالدفع اليه) لان اتفاقهما على ملك الوارث (اذا لم يكن على الميت دين مستغرق) ولا بد من التلوم فيهما لاحتمال ظهور وارث آخر (ولو أنكر موته أو قال لا أدري لا) يؤمر به ما لم يبرهن ودعوى الايضاء وكالة فليس لمودع ميت ومديونه الدفع قبل ثبوت أنه وصي ولو لا وصي فدفع الى بعض الورثة برى عن حصته فقط (ولو وكاه بقبض مال فادعى الغريم ما يسقط حق موكله) كاداء أو ابراء أو اقراره بانه ملكي

الوكيل فلا سبيل له عليه انما هذا مال الطالب الاول وقد قامت البيئة على القضاء فان شاء أخذ به الموكل وان شاء أخذ المال من الوكيل ان كان قائما فان قال الوكيل قد دفعته الى الموكل وهلك مني فالقول قوله مع يمينه وان قال امرني قد دفعته الى وكيل له او غريم له او وهبه لي او قضى لي من حق كان لي عليه لم يصدق وضمن المال اه قال الخبير الرملي قوله ولم يذكر حكم ما اذا نكل الطالب عن اليمين الخ الاقرار مثل النكول (واقول) ولم يذكر الشارح في هذه المسئلة ما اذا أنكر رب المال الوكالة الذي يظهر أن الامر يرجع فيها الى مسئلة دعوى الوكالة عن الغائب فيأخذ الغريم المال من الوكيل ان كان قائما ويضمنه ان استهلكه واذا هلك لا رجوع له عليه الا اذا ضمنه أخذ من قوطهم ان دعواه الايفاء اقرار بالدين وبالوكالة فتأمل وراجع المنقول فاني لم أر من صرح بذلك والله تعالى أعلم هذا * ويقرب من هذا الجواب ما ذكره الاصحاب في تعليل المسئلة بقوطهم وهذا لأنه لو لم يكن محققا عنده في طاب الدين ما اشتغل بذلك فصار كما اذا طلب منه الدين فقال أو فيتك فانه يكون اقرارا ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع اليه كالأقر بالوكالة صريحنا أمل اه (قوله دفع المال اليه) فيه اشارة بأنه لا يجبس حتى يحلف الموكل بل يدفعه ويتبع الموكل أو يصبر حتى يحضر فيحلفه وكذا في الوكيل بالاستحقاق وبه صرح في الهندية (قوله ولوعقارا) أي فانه اذا برهن على الايفاء للموكل يقبل عند الامام في الدين بخلاف العين ويوقف عندهما في الدين والعين كما في جامع الفصولين (قوله لان جوابه) أي المطلوب بما تقدم (قوله تسليم) أي اقرار بالدين وبالوكالة حيث قال أدت لب المال أو برأني منه فهو اقرار بالدين والوكالة ثم زعم الايفاء أو البراءة بلاينة فلا يقبل زعمه ووجه الاقرار خفي على قال السيد الحموي وقد جعلوا دعواه الايفاء لب المال جوابا للوكيل اقرار بالدين وبالوكالة وأنت ترى أن هذا لا يصلح تعليلا والتعليل ما ذكره من أن الوكالة تثبت ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فلا يؤخر حقه اه (قوله ما لم يبرهن) فاذا برهن على دعواه الايفاء مثلاً قبل على الوكيل وان كان وكيلاً بالقبض لان الوكيل به وكيل بالخصومة بخلاف وكيل اجارة الدار وقبض الغلة اذا ادعى بعض السكان انه عمل الاجرة او كله و برهن توقف ولا يحكم بقبض الاجر حتى يحضر الغائب بحر عن جامع الفصولين والفرق ان هذا وكيل في العقد حق القبض له أصالة فلما ثبت على الغائب كان حكما على الغائب ابتداء وفي المسئلة السابقة هو وكيل بالقبض فقط والدين لم يثبت بعقده مقدسي (قوله وله تحليف الموكل) أي على أخذه واستيفائه ولو كان غائبا للقاضي أن يحكم له بالدفع فاذا حضر وحلف انه لم يقر له مثلاً بقى الحكم على حاله وان نكل بطل الحكم ولزمه المال دون الوكيل فان كان المال هلك عند الوكيل فلا سبيل له عليه ولو أقام البيئة على القضاء فان شاء أخذ به الموكل وان شاء أخذ من الوكيل لو قائما فان قال الوكيل قد دفعته الى الموكل أو هلك مني فالقول قوله مع يمينه وان قال امرني قد دفعته الى وكيل له او غريم له او وهبه لي او قضى لي من حق كان لي عليه لم يصدق وضمن المال اه (قوله لا الوكيل) ولو على عدم العلم باستيفاء الموكل اذ لو أقر لم ينفذ على موكله لانه على الغير وكذا أب طالب زوج بنته البالغة بمهرها وقال ابنتي بكر في منزلي وقال الزوج بل دخلت بها ولم يبق لها حق القبض صدق الاب لتسكه بالاصل والزوج يدعي العارض والاب ينكر ولا يحلف الاب أنه لا يعلم بدخوله اذ لو أقر به لم يجز عليها ما راجع الفصولين (أقول) وهذا التعليل أظهر مما ذكره الشارح من أن النيابة لا تجرى في اليمين لانها لا تظهر فيه لان هذه اليمين على هذا الوجه لا نيابة فيها وكان الشارح تبع الدرر فقدر ثم رأيت الوافي نقل عن صدر الشريعة ما يقوى هذا البحث وأفاد أن المدعى عليه يريد بذلك ابطال وكالته كأنه يقول له ان صحت وكالنتك وحق خصوصتك معي موقوفة على بقاء الدين وأنت تعلم أدائي اياه فوكالنتك باطلة فانه ان أنكرت أدائي فاحلف بالله ما تعلمه قال والحق أن ما قاله زفر قريب الى الصواب قال في نور العين عن الخلاصة وفي الزيارات في كل موضع لو أقر لزمه فاذا أنكر

(دفع) الغريم (المال)
ولو عقارا (اليه) أي
الوكيل لان جوابه
تسليم ما لم يبرهن وله
تحليف الموكل لا الوكيل
لان النيابة لا تجزى في
اليمين

يستحلف الا في ثلاث مسائل وكيل شراء وجد عيبا فاراد الرد وأراد البائع تحليفه بالله ما يعلم أن البائع رضى
بالعيب لا يحلف فان أقر الوكيل لزمه الثانية وكيل قبض الدين اذا ادعى عليه المديون ان موكله أبرأه عن
الدين واستحلف الوكيل على العلم لا يحلفه ولو أقر به لزمه (يقول الحقير) لم يذكر الثالثة في الخلاصة وفي
الثانية نظر اذ المقر به هو البراء الذي يدعيه المديون فكيف يتصور لزومه على الوكيل اه (أقول) وفي
كلام الفصولين من أنه لو أقر به على موكله لم يجز اشكال لان الوكيل بالخصوصة يملك الاقرار كما علمت وهذا
يخالف ما ذكر آخر العبارة من أنه لو أقر به لزمه أي لزم الموكل ولعلهما قولان تأمل (قوله خلافا لـ زفر) فقال
أحلفه على علمه فان أي خرج عن الوكالة لان البيئة لما جاز سماعها عليه لما فيها من اسقاط حقه في الخصومة
جاز أن يستحلف لينسكل فيثبت هذا المعنى ولا في حنيقة وأبي يوسف ان الوكيل قام مقام الموكل في الخصومة
والقائم عن غيره لا يستحلف فيما يدعى قبله من الاستيفاء كالوصى اه شاي وفي العناية ولم يذكر محمد اما
أنه لا رواية عنه أو أنه مع زفر قال بعضهم وقول زفر هو الحق اه ومثله في حاشية المولى عبد الحلیم (قوله
بعيب في امة) أي برد امة بسبب عيب ح (قوله لم يرد عليه) أي لم يرد الوكيل على البائع ح (قوله حتى
يحلف المشتري) يعني لا يقضى القاضي عليه بالرد حتى يحضر المشتري ويحلف انه لم يرض بالعيب وهذا عند
عدم البيئة فان أقام البيئة على الرضا قضى بلزوم البيع (قوله والفرق الخ) أي بين هذه المسئلة حيث لا ترد
الامة على البائع وبين الذي قبلها حيث يدفع الغريم المال الى الوكيل ح بزيادة (أقول) هذا الفرق
يخالف ما يأتي قريبا انه اذا صدقه كانت له اتفاقا ولعل الاولى في التعليل أن يقال ان البائع منكر لاستحقاق
الرد عليه فيكون القول قوله ما لم يثبت عليه بيمين المشتري بخلاف الدين فانه قد اعترف باستحقاق دمه به ثم
يريد الخروج عنه فلا يصدق الا بيهان ولا شك أن البائع هنا دافع استحقاق الرد عليه والمديون رافع
لدين قد لزمه باعتراؤه والدفع أسهل من الرفع ولا يقال ان قوله هنا لم يرد عليه أي لا يقضى الحنفى بذلك وقوله
لان القضاء لا عن دليل أي قضاء غير الحنفى لان القضاء برفع الخلاف مطلقا سواء كان القاضي حنفيا أو غيره
الآتي مسائل مستثناة الا أن تجعل هذه المسئلة منها ولا يقال ان الحنفى قضى بخلاف مذهبه لان المعتمد في
المسئلة انه لا ينفذ قضاؤه في ذلك ولا يقال معنى قولهم لم يرد لا ينبغي أن يرد لانه خلاف المعروف في مثل هذه
العبارة وتاكيد ذلك بقرينة مقابلة وهو دفع الغريم المال وليس هو من قبيل ينبغي بل يجب ويرده قوله
ان القضاء هنا فسخ لا يقبل النقض وصرح في البحر والتبيين بان بعد القضاء لا يستحلف المشتري لعدم
الفائدة لان القضاء ينفذ عنده ظاهرا وباطنا (قوله فسخ لا يقبل النقض) لان التدارك يمكن هنا
باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكوله ولا يمكن ذلك في العيب لان القضاء بالفسخ نافذ ظاهرا
وباطنا عند أي حنيقة رحمه الله تعالى فيصح القضاء ويلزم ولا يستحلف المشتري بعد ذلك لانه لا يفيد
اذا يجوز فسخ القضاء وفي مسئلة الدين ليس فيه قضاء وانما فيه الامر بالتسليم فاد اظهر الخطأ فيه أمكن
نزع منه ودفعه الى الغريم من غير نقض القضاء ولان حق الطالب في الدين ثابت ييقن لتحقيق الموجب
فلا يمتنع عن الوكيل استيفاؤه ما لم يثبت الغريم ما يسقطه ولا كذلك العيب لانه لم يتيقن بثبوت حق
المشتري في الرد لاحتمال أنه رأى العيب ورضى به وقت التسليم فيمتنع بثبوت حقه في الرد أصلا وقالوا عند
أبي يوسف ومحمد يجب أن لا يفرق بين المستثنين بل يرد فيهما ما قيل الاصح عند أبي يوسف أن يؤخر في
الفصلين لان من مذهبه ان القاضي لا يرد بالعيب على البائع ما لم يستحلف المشتري بالله ما رضى به هذا
العيب وان لم يدع البائع الرضا فلا بد من حضور المشتري وحلفه اه (قوله بخلاف ما مر) أي من مسئلة
الدين لان التدارك فيها يمكن باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكوله اذ القضاء لم ينفذ باطنا لانه
ما قضى الا بمجرد التسليم فلم يكن قضاء في العقود والفسوخ (قوله خلافا لهما) أي لابي يوسف ومحمد

خلافا لـ زفر (ولو وكاه
بعيب في امة وادعى
البائع أن المشتري
رضى بالعيب لم يرد عليه
حتى يحلف المشتري)
والفرق ان القضاء هنا
فسخ لا يقبل النقض
بخلاف ما مر خلافا لهما

حيث قال لا يؤثر القضاء في الفصلين لان قضاء القاضى عندهما ينفذ ظاهره فقط اذا ظهر الخطأ ح وأراد بقوله في الفصلين فصل الرد بالعيب وفصل الدين عند ادعاء ما يبرئه وقيل الاصح عند أبي يوسف انه يؤثر في الفصلين لان مذهبه أن القاضى لا يرد بالعيب على البائع ما لم يستحلف المشتري بالله ما رضى بهذا العيب وان لم يدع البائع الرضا الى آخر ما قدمناه قريبا عن مذهبه (قوله فلوردها الوكيل الخ) منافع لما تقدم من ان القاضى لا يقضى بالرد اللهم الا أن يقال معناه لا ينبغي له ذلك فلو فعل كان القضاء موقوفا فان حضر المشتري وكذب البائع مضى القضاء على الصحة وان صدقه استردها تأمل ح ولانفس ما تقدم قريبا والمراد بردها أى بالقضاء يدل له قوله لان القضاء لا عن دليل الخ واذا كان الرد بدون قضاء فالحكم كذلك بالاولى ولا يقال انه لم يرد عليه لانه المتقدمة فكيف يقال فلوردها الخ فهذا تناقض لا نناقول لم يرد عليه أى لا يسوغ للقاضى الحنفى أن يحكم عليه بالرد لئلا يتضرر البائع للزوم الفسخ وقوله فلوردها عليه أى بقضاء غير حنفى يرى ذلك لم يكن فسخا اتفاقا لان القضاء لا عن دليل الخ لكن هذا التعليل يبطل ما علل به أولا يمنع الرد على البائع الا أن يجعل هذا من المسائل التى لا ينفذ فيها حكم القاضى حيث كانت لا عن دليل ولذا لا يسوغ للحنفى ان يقضى بها فتأمل (وأقول) ان ردها أيضا على المشتري البائع عند الامام لا يكون الا بعد حلف المشتري فلم يكن القضاء عن جهل بل عن دليل ولوردها بلا حلفه لم يكن له ذلك عنده الا أن يقال انه حكم به على قوله ما فاذا حضر وصدق على الرضا كان القضاء باطلا اتفاقا أو يقال ان البائع أسقط حقه في اليمين فليتأمل (قوله فلا ينفذ باطنا) اعترض بانه اذا جاز نقض القضاء هنا عند أبي حنيفة أيضا باى سبب كان لا يتم الدليل المذكور للفرق بين المسئلتين (قوله أو الشراء) قيد به لما في البحر عن الخلاصة الوكيل يبيع الدينار اذا أمسكه وباع ديناره لا يصح والوكيل بالشراء اذا اشترى ما أمر به ثم أنفق الدراهم بعد ما سلم الى الأمر ثم نقد البائع غيرها جاز ولو اشترى بدنانير غيرها ثم نقد دنانير الموكل فالشراء للوكيل وضمن للموكل دنانيره للتعدي اه وبه ظهران التفصيل هو المختار خلافا لما أطلقه المصنف والشارح كما علمته مما نقلناه (قوله عن زكاة) الظاهر انه ليس بقيد ح ويدل عليه اطلاق ما يأتي عن المنتقى (قوله ناويا الرجوع) أى ناو يا جعل الذى قبضه من الموكل عوضا ما صدق به من مال نفسه (قوله كذا قيد الخامسة في الاشياء الخ) الظاهر أنه قيد في المسائل كلها لكن ديانة لان الوكيل في غير معين لا يقع ما فعله لو كلفه الابالية فان تصادق عليها فلا كلام وان جحد الموكل نيته نظر الى نقد الثمن فان نقده من مال الموكل كان لموكله والا كان لنفسه وكل ذلك في القضاء أما الديانة فالشراء لموكله متى نواه له فيحرم على الموكل دفعه ان غلب على ظنه صدقه والواقع في مسئلتنا انه اشترى بغير مال الموكل فلا بد من النية (قوله حال قيامه) أما لو استهلكه ثم أنفق من عنده يكون متبرعا اجماعا لان الوكالة قد بطلت فدفع العوض الى غير مالكة بغير أمره تبرع كما قررر بالاتفاق (قوله لم يكن متبرعا) اذا كان المال قائما قبل يفيد بمفهومه انه لو اشترى بالمدفوع اليه شيئا لنفسه ثم اشترى بماله نفسه المأمور بشرائه للموكل لا يجوز ولا ينفذ على الموكل وقضيته نفوذه على نفسه ويكون ضامنا مال الموكل لكن يبقى مالوكان المدفوع غير النقدين مثليا أو قيميا فاشترى لنفسه وكان المدفوع باقيا في يده من اشترى منه هل للموكل المطالبة بعينه ماله أم يضمن الوكيل المثل أو القيمة محل تأمل والظاهر الاول فتدبر كذا في الحواشى الجوية (قوله بل يقع التقاص استحسانا) لان الوكيل بالاتفاق وكيل بالشراء لان الاتفاق لا يكون بدون الشراء فيكون التوكيل به توكيلا بالشراء والوكيل بالشراء يملك النقد من مال نفسه ثم يرجع به على الأمر وهذا لانه لا يستصحب مال الأمر في كل مكان وينفق له ما أمره من غير قصد فيشترى به له ويحتاج للنقد من مال نفسه فلم يكن متبرعا تحقيقا لقصد الأمر ونفيا للحرج عن المأمور والقياس أن يكون متبرعا لانه خالف أمره

(فلوردها الوكيل على
البائع بالعيب فحضر
الموكل وصدق على
الرضا كانت له للبايع)
اتفاقا في الاصح لان
القضاء لا عن دليل بل
للجهل بالرضا ثم ظهر
خلافه فلا ينفذ باطنا
نهابة (والمأمور بالاتفاق
على أهل أو بناء
أو القضاء لدين أو
الشراء أو التصديق
عن زكاة) اذا أمسك
مادفع اليه وتقدم من
ماله (ناويا الرجوع كذا
قيد الخامسة في الاشياء
حال قيامه لم يكن
متبرعا) بل يقع
التقاص استحسانا

وأنفق ماله على غيره بغير أمره فيرد مال الموكل لان الموكل أمره أن ينفق من ماله لا من مال نفسه فلما أنفق من مال نفسه خالف وكان متطوعا كما في المقدسي والدرر • قال قاضيخان رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وأمره أن يتصدق بها فأمسكها الوكيل وتصدق بعشرة دراهم من عنده جاز استحسانا وتكون العشرة له بالعشرة اه (قوله اذا لم ينفذ الى غيره) أي غير مال الأمر سواء أضاف الى مال الأمر أو أطلق ومفهومه صرح به المؤلف في قوله أو أضاف العقد الى دراهم نفسه (قوله فلو كانت وقت انفاقه مستهلكة) ومثله الشراء والصدقة وبهما صرح في البحر (قوله ولو بصرفها لدين نفسه) أو غيره (قوله أو أضاف العقد الى دراهم نفسه) هذا محمول على ما اذا لم ينو أو نوى لنفسه أو مال أو نوى لموكله فان الوكيل يصح أن يشتري من مال نفسه ويرجع على موكله لكن حيث أضاف الى دراهم نفسه كان الظاهر انه مشترط فلا يصدق قضاء وكذا بعد استهلاكها أفاده الرجعي (قوله وصار مشترط بالنفسه) ومثل وكيل النفقة وكيل الشراء عند محمد وهو الصحيح ولذا منى عليه المتن لان الوكالة تبطل بهلاك مال الأمر قبل الشراء خائفة لكن ذكر فيها في مسألة النفقة أن الضمان قول محمد وعدمه قول أبي يوسف وقدمه وفي البرازية أمره بانفاق عشرة من عنده ليرجع فقال المأمور أنفق وكذبه الأمر وطلب المأمور أن يحلفه ما يعلم انه أنفق على أهله فله ذلك اه فأفاد أنهم اذا اختلفا في أصل الانفاق فالقول للسكر ولو اختلفا في القدر فالقول للسكر الزيادة وعلى مدعيها البينة فتاوى خير الدين وفيها لو اختلفا في القدر وقد دفع الأمر للمأمور ما لا ينفق منه حكى قولين بتصدق المأمور وعدمه ومال الى الاول فاحفظه • وفي البرازية قال استدن وأنفق على زوجتي وأولادي الصغار كل شهر عشرة فقال فعلت وصدفته المرأة وكذبه الأمر لم يصدق الا اذا كان الحاكم فرض لها ذلك لاخذها ذلك باذن الحاكم ولو كذبه الأمر وأراد المأمور يمين الأمر حلف الأمر بالله ما تعلم انه أنفق على أهله كذا ولو زعم الأمر انه أنفق دون ذلك فالقول للمأمور ولا يشبه هذا الوصي (قوله لان الدراهم تتعين في الوكالة) فاذا هلكت الدراهم قبل الانفاق أو قبل الشراء بهافي التوكيل بالشراء بطلت الوكالة فاذا أنفق عشرة من عنده كان متبرعا فلا يكون له أن يرجع عن الموكل ولانه خالف الأمر فيرد مال الموكل لان الموكل أمره بان ينفق من ماله لا من مال نفسه فلما أنفق من مال نفسه خالف وكان متطوعا ط عن الاتقاني (أقول) ومقتضى ما تقدم انه مذهب الامام وعندهما الاتعين في المعاملات والوكالة منها تأمل (قوله نعم في المتني) الذي في البحر عزوه الى المتني بالنون وهو كذلك في بعض النسخ وكذا في المنع ومن غير استدراك بنعم والوجه فيها أن الدراهم التي أمر بقبضها من مديونه كأنها قايمة وقد تصدق من ماله مع قيامها فلا يكون متبرعا فظهر أنه لا وجه للاستدراك بنعم لانها لاتنفي ما قبلها فان قيام الدين في ذمة المديون كقيام المال في يد الوكيل ط وح (قوله جاز استحسانا) أي جاز قضاء لادبانه لانه لم يأمره بالشراء بمال معين بل بمال في ذمة المديون فكان بمنزلة ما لو كانت الدراهم عنده كما علمت (قوله ومال اليتيم غائب) والحاضر كذلك بالاولى ح (قوله جامع الفصولين) عبارته كما في البحر نقد من ماله ثمن شئ شراء لولده ونوى الرجوع يرجع ديانة لا قضاء مالم يشهد ولو نوبأ وطعاما وأشهد أنه يرجع فله أن يرجع لوله مال والا فلا لوجوبهما عليه حلبي ولو قننا وشيا لا يلزمه رجوع وان لم يكن له مال لو شهد والا لا ولو أنفق عليه الوصي من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا أن يشهد انه فرض عليه وأنه يرجع اه ونقل الشارح في آخر كتاب الوصايا ما يوافق هذا وما يخالفه فقد اضطرب كلام أئمتنا في الرجوع مطلقا أو بالاشهاد عليه والتحرير ما في أدب الاوصياء عن المحيط ان في رجوع الوصي بلاشهاد للرجوع اختلاف المشايخ والذي حوره سيدي الوالد ثمة ان في المسئلة قولين أحدهما عدم الرجوع بلاشهاد في كل من الاب والوصي والثاني اشتراط الاشهاد في الاب فقط ومثله الام

(اذا لم ينفذ الى غيره)
فلو كانت وقت انفاقه
مستهلكة ولو بصرفها
لدين نفسه أو أضاف
العقد الى دراهم نفسه
ضمن وصار مشترط بالنفسه
متبرعا بالانفاق لان
الدراهم تتعين في الوكالة
نهاية وبرازية نعم في
الملتقى لو أمره أن
يقبض من مديونه ألفا
ويتصدق فتصدق
بالف ليرجع على المديون
جاز استحسانا (وصي
أنفق من ماله) الحال
ان (مال اليتيم غائب
فهو) أي الوصي كالأب
(متطوع الا أن يشهد
انه فرض عليه أو انه
يرجع) عليه جامع
الفصولين وغيره وعمله
في الخلاصة بان قول
الوصي وان اعتبر في
الانفاق لكن لا يقبل
في الرجوع في مال
اليتيم الا بالينة

والوصى على أولادهما وعلوه بان الغالب من شفقة الوالدين الاتفاق على الاولاد للبر والصلة لا للرجوع بخلاف الوصى الاجنبى فلا يحتاج فى الرجوع الى الاشهاد والقول الاول استحسان والثانى قياس ومقتضاه ترجيح الاول وعليه مشى المصنف هنا وهذا كله فى القضاء والله تعالى أعلم اهـ وتماه وتماه الفوائد على ذلك هناك فراجع ان شئت (قوله فروع) تكرار مع ما يأتى قريباً أول الباب (قوله الوكالة المجردة) أى عن حضور خصم جاحداً ومقر بها قال فى الكافى ولا يجوز زانبات الوكالة والولاية بلا خصم حاضر وقد منّا أنه لا يثبت التوكيل بشهود مضمون الحجة مالم يشهد الشهود بالتوكيل بناء على دعوى صحيحة فراجع (قوله لا تدخل تحت الحكم) يعنى لا تثبت بسماع القاضى قال المولى عبد الحليم الوكالة المجردة ولو كانت وكالة عامة لا تتضمن الامر بالاداء ولا الضمان ومن ذلك تفرع على ذلك انه لا جبر على الوكيل بالاعتاق والتدبير والكتابة والهبة من فلان والبيع وطلاق فلانة وقضاء دين فلان اذا غاب الموكل ولا يحبس الوكيل بدين موكله ولو كانت وكالة عامة الا ان ضمن كفاي الاشياء اعترض عليه ان قارى الهداية سئل هل يحبس الوكيل فى دين وجب على موكله اذا كان للموكل مال تحت يده وكيه وامتنع الوكيل من اعطائه سواء كان الموكل حاضراً أو غائباً جاب انما يجبر على دفع مائت على موكله من الدين اذا ثبت أن الموكل أمر الوكيل بدفع الدين أو كان كفيلاً والا فلا يحبس اهـ قلت هذا الاعتراض ساقط عن آخره لما أن ما فى الاشياء مبتنية على الوكالة المجردة وهى لا تتضمن الامر بالاداء ولا الضمان فيكون متبرعاً فى فعله مالم يؤمر به ولم يتعلق حق الغير بوكالته فيكون كالواهب حيث لا يجبر على التسليم (قوله وبيانه فى الدرر) يستغنى عنه بما سياتى من قول المصنف أول الباب الآتى ولا يصح الحكم بهامقصودا قال فيها نقلاً عن الصفري الوكيل بقبض الدين اذا حضر خصماً فافر بالتوكيل وأنكر الدين لا تثبت الوكالة حتى لو أراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا تقبل واذا ادعى ان فلان موكله بطلب كل حق له بالكوفة وبقبضه والخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل أحد للموكل قبله حق فان القاضى لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصماً جاحداً ذلك أو مقر به فحينئذ يسمع ويقرر الوكالة فان أحضر بعد ذلك غير بما يدعى عليه حق للموكل لم يحتج الى اعادة البينة ولو كان يدعى انه وكله بطلب كل حق له قبل انسان بعينه يشترط حضرة ذلك بعينه ولو أثبت ذلك بمحضر من ذلك المعين ثم جاء بخصم آخر يدعى عليه حقا يقيم البينة على الوكالة مرة أخرى اهـ ثم قال فيها بعده لو أقام الوكيل بقبض كل حق بينة شهدت دفعة على الوكالة وعلى الحق للموكل على المدعى عليه قال أبو حنيفة تقبل على الوكالة لا غير فاذا قضى بها يؤمر الوكيل باعادة البينة على الحق للموكل على المدعى عليه وعندهما تقبل على الأمر ويقضى بالوكالة أو لا ثم بالمال وكذا الخلاف فى دعوى الوصاية أو الوراثة مع المال اهـ فقبوله ولم يحضر الوكيل أحد أى من الكوفة للموكل من قبله حق أى عليه حق للموكل سواء كان مقرّاً بتوكيله أو جاحداً وهو المراد من اطلاقه وتعميمه وقوله قبله نصب على نزع الخافض متعلق بحق وهو مبتدأ خبره للموكل والجملة صفة أحد ذلك اشارة الى التوكيل كما ان الضمير المجرور فى به عائد اليه يعنى اذا حضر خصماً جاحداً أو مقرّاً يسمع القاضى دعوى وكالته ويقبل بينته عليها هذا هو المراد لانه ثبتت وكالته بالاقرار ويتقرر مطلقاً من غير حاجة الى البينة كما ظن (قوله صح التوكيل بالسلم) أى الاسلام بان يدفع الدراهم لانسان ليسلمها على بر مثلاً فهو جائز كالبيع والشراء وقد تقدم التنبيه على هذه المسئلة فى باب الوكالة بالبيع والشراء حيث قال هناك والمراد بالسلم الاسلام لا قبول السلم فانه لا يجوز ان يكال وأومعناه بعبارة الزبلى فراجع وفى شرح الوهبانية قال فى المبسوط واذا وكله أن يأخذ الدراهم فى طعام مسبى فآخذها الوكيل ثم دفعها الى الموكل فالطعام على الوكيل ولا وكيل على الموكل الدراهم قرض لان أصل التوكيل باطل لان المسلم اليه أمره ببيع الطعام من

﴿فروع﴾ الوكالة
المجردة لا تدخل تحت
الحكم وبيانه فى الدرر
صح التوكيل بالسلم

ذمته الى ذمة الوكيل ولو أمره أن يبيع عين ماله على أن يكون الثمن على الأمر كان باطلاً فكذلك إذا أمره أن يبيع طعاماً في ذمته وقبول السلم من صنيع المفايلس فالتوكيل به باطل اهـ (قوله لا بقبول عقد السلم) فاذا وكله أن يأخذ الدراهم في طعام مسمى فاخذها الوكيل الى آخر ما قدمناه في المقولة السابقة (قوله فللناظر أن يسلم الخ) فرعه على ما قبله لانه كالوكيل على ما صرحوا به وفي هذه العبارة إيجازاً لحقها بالانفاذ وهي مشتملة على مسئلتين احدهما يجوز للقيم أن يسلم من ربيع الوقف في زيتته وحصره كالوكيل بعقد السلم ثم رأس المال وان ثبت في ذمته كالمسئلة السابقة فهو مأثور بدفع بدله من غلة الوقف وليس المراد ثبوته في الذمة متأخراً لفسد العقد بل المراد انه كالثمن ثبت في الذمة ثم ما به طيه يكون بدلاً عما وجب وهنا يعطيه في المجلس كالوكيل بالشراء يصح وان لم يكن الثمن ملكه أو تقول الثمن هنا معين أي رأس مال السلم لان مال الأمانة يتعين بالتعيين ثابتهما قد علمت أن قيم الوقف وكيل الواقف والوكالة أمانة لا يصح بيعها ولما اشترت أن ذلك لا يصح جعل النظر له حيلة إذا أرادوا أن يجعلوا في القرية أميناً يحفظ ررعها ويقررون له على ذلك جعلوا وهي ان يأمره بعقد السلم ويستلموا من الوكلاء على ما هو مقرر لهم باطل فالغلة المسلم فيها تثبت في ذمة الوكيل ولو صرفها من غلة الوقف ضمنها ولو صرف مال المسلم على المستحقين لم يرجع به في غلة الوقف وكان متبرعاً لانه صرف مال نفسه في غير ما أذن له فيه نخر يجاعل المسئلة السابقة لانه توكيل بقبول السلم هذا حاصل ما ذكره شراح الوهبانية في هذا المحل وقد صعب على فهم هذا الكلام ولم يتلخص منه حاصل مدة طويلة حتى فتح المولى بشي يغلب على ظني انه هو المراد في تصوير هذه الحيلة في المسئلة الثانية وهي ان شخصاً يكون ناظر ا على وقف فيريد أن يجعل أميناً قادر ا عليه بحيث يتفقد هو عاجلاً والأمين آجلاً فاذا أخذ من الأمين شيئاً على ذلك ا يقوم مقامه ويأخذ مستغلات الوقف بدلاً عن الجمل فهو لا يجوز لانه يبيع الوكالة في المعنى لما علمت أن الناظر وكيل الواقف وهذا يفعل في زماننا كثيراً في المقاطعات والاقواف ويسمونهم التزامات فاذا تحيل له بهذه الحيلة وهي أن يأخذ الناظر من الأمين مبلغاً معلوماً يسلم على غلة الوقف ليصرفه في مصارفه ويأخذ منه ما عينه له الواقف من العشر مثلاً ويستغل ذلك الأمين غلة الوقف على أنه المسلم فيه ليحصل للناظر نفع بنظارته وللأمين بأمانته فهو أيضاً لا يجوز لان الناظر وكيل عن الواقف فكأنه صار وكيلاً عن الواقف في قبول عقد السلم وأخذ الدراهم على العدة الخارجة وقد علمت أن الجائز التوكيل بعقد السلم لا بقبوله فاذا أخذ الدراهم وصرفها على المستحقين يكون متبرعاً صارفاً من مال نفسه وثبتت الغلة في ذمته فيلزمه مثلها هذا ما ظهر الى ثم لا يخفى أن هذا كله انما يكون بعد بيان مقدار المسلم فيه مع سائر شروط السلم والا فيكون فساداً من جهة أخرى كما لا يخفى والله تعالى أعلم أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله به) أي بقبول السلم (قوله من يجعله) أي متولى الوقف بمقابلة جعل يتراضيان عليه كما علمت (قوله أميناً) مفعول يجعل (قوله فيأمره بعقد السلم) فيما يخرج من حبوب أرض الوقف وهذا هو محط الفائدة وانما لم يجز لما علمت (قوله ويستلم) أي يقبض قدر ما تراضيا عليه من الجمل يجعله أميناً على القرية (قوله لانه) أي متولى الوقف (قوله لا يصح بيعها) أي الوكالة التي هي أمانة فلا يصح التزام الجمل في مقابلتها أي ولا الحيلة التي اصطنعها لان التوكيل في قبول الاستلام باطل (قوله ونعمامه في شرح الوهبانية) حاصله انه فيه أربع مسائل الاولى التوكيل بالسلم جائز كالبيع والشراء وهي معروفة وتقدمت الثانية لا يجوز التوكيل بقبول عقد السلم وقد علمت مما تقدم أيضاً الثالثة قيم الوقف وكيل الواقف والوكالة أمانة لا يصح بيعها الى آخر ما تقدم أيضاً الرابعة يجوز للقيم ان يسلم من ربيع في زيتته وحصره بمنزلة الوكيل بعقد السلم ورأس المال وان ثبت في ذمته فهو مأثور بدفع بدله من غلة الوقف وليس المراد ثبوته في ذمته متأخراً لفسد العقد بل المراد انه كالثمن ثبت في الذمة ثم

لا بقبول عقد السلم
فللناظر ان يسلم من
ربيعه في زيتته وحصره
وليس له أن يوكل
به من يجعله أميناً
على القرية فيأمره
بعقد السلم ويستلم منه
على ما قرره باطلاً لانه
وكيل الواقف والوكالة
أمانة لا يصح بيعها
ونعمامه في شرح
الوهبانية

ما يعطيه يكون بدلا عما وجب كما تقدم واستغفر الله العظيم

باب عزل الوكيل

من اضافة المصدر الى فاعله أو مفعوله وأخره عن الوكالة لما أنه يقتضي سبق ثبوتها وهو رافعها فناسب ذكره آخر (قوله الوكالة من العقود الغير اللازمة) لاسها عقد تبرع ولا لزوم في التبرعات الا بعد استيفائها والوكالة والعارية ينعتدان على أمر مستقبل فلا يلزمان فيه قبل وجوده (قوله فلا يدخلها خيار شرط) تفريع على عدم اللزوم لان الامر اللازم بما تنبئين مضرته فبعقه الندم فشرع فيه الخيار لدفع ما يتوقع ولا حاجة فيه للامر الغير اللازم (قوله ولا يصح) أي ويتفرع أيضا على عدم لزومها عدم صحة الحكم بها مقصود الا انه لا فائدة في ذلك حيث لم تكن لازمة لكما انصح في ضمن دعوى صحيحة ليمكن من الجري على مقتضاها وهذا مقدمه في الفروع من قوله الوكالة المجردة الخ (قوله وبيانه في الدرر) تقدم نقل عبارتها قريبا (قوله فالموكل العزل متى شاء) حيث لم تكن لازمة من الجانبين فالموكل الخ أي هذا هو الاصل فيها وقد نصير لازمة لعارض تعلق حق الغير كما ينه بقوله مالم الخ وانما يتوقف بطلان الوكالة على العزل اذ لم ينه الامر فاذا بلغ نهايته ان عزل بلا عزل كما يأتي قال الرملي أطلق العزل فشمّل ماله ووكله وشرط على نفسه عدم العزل أو مدة حياته أو أبدا كما هو ظاهر فقد صرح في الاسعاف أن منصوب الواقف كالوكيل عنه فيملك عزله متى شاء وان شرط أنه لا يعزل والله تعالى أعلم (قوله كوكيل خصومة) أي عن المطلوب وهو تمثيل لدخول النفي أي ليس له عزله وان علم به الوكيل لتعلق حق الغير به قال في الفصول وهذا اذا علم الوكيل بالوكالة وان لم يعلم بها فله عزله على كل حال قال في البحر ثم بطرأ على الوكالة اللزوم في مسائل منها الوكالة ببيع الرهن سواء كانت مشروطة في عقد الرهن أو بعده على الاصح فتلزم كالرهن ومنها الوكالة بالخصومة بالتماس الطالب عند غيبة المطلوب لانه انما خلى سبيله اعتمادا على أنه يتمكن من اثبات حقه متى شاء فلو جاز عزله لتضرر به الطالب عند اختفاء المطلوب بخلاف ما اذا كان المطلوب حاضرا أو كانت الوكالة من غير التماس الطالب أو كانت من جهته لتمكنه من الخصومة مع المطلوب في الوجه الاول ولعدم تعلق حقه بالوكالة في الوجه الثاني اذ هو لم يطلب وفي الوجه الثالث العزل الى الطالب وهو صاحب الحق فله أن يعزله ويباشر الخصومة بنفسه وله أن يتركها بالكلية وعلى هذا قال بعض المشايخ اذا وکل الزوج بطلاق زوجته بالتماسها ثم غاب لا يملك عزله وليس بشئ بل له عزله في الصحيح لان المرأة لاحق لها في الطلاق اه قال العلامة قاسم زيادة في التعليل ولان الزوج غير مجبور على الطلاق وعلى التوكيل به وانما جعله وكلا باختياره فيملك عزله كما في سائر الوكالات اه وعلى هذا قالوا لو قال الموكل للوكيل كلما عزلت لك فانت وكيلي لا يملك عزله لانه كلما عزله تجددت الوكالة له وقيل ينعزل بقوله كلما وكلتك فانت معزول وقال صاحب النهاية انه يملك عزله بان يقول عزلت لك عن جميع الوكالات فينصرف ذلك الى المعلق والمنفذ وكلاهما ليس بشئ ولكن الصحيح اذا أراد عزله وأراد أن لا تنعقد الوكالة بعد العزل ان يقول رجعت عن المعلقة وعزلت لك عن المنجزة لان مالا يكون لازما يصح الرجوع عنه والوكالة بمنزلة يلى ملخصا وسيأتي قريبا نظيره عن البرازية (قوله كما سيجيء) أي قريبا (قوله ولو الوكالة دورية) كقوله كلما عزلت لك فانت وكيلي ثم لا يخلو ما أن يكون مبالغة على قوله فالموكل العزل أو على قوله مالم يتعلق به حق الغير فعلى الاول يكون المعنى ان له العزل ولو كانت الوكالة دورية والمبالغة حينئذ ظاهرة وعلى الثاني أنه ليس له العزل في الوكالة الدورية وعلى كل فني كلام الشارح مناقشة أما على الاول فلما فانه لقوله وسيجيء عن العيني خلافه لان الذي سيجيء أن له العزل فليس خلافاً أما على الثاني فلانه يقتضي أنه مما يتعلق به حق الغير وليس كذلك لان من يقول بصدوم عزله في الوكالة الدورية يقول انه

باب عزل الوكيل
(الوكالة من العقود الغير اللازمة) كالعارية
(فلا يدخلها خيار شرط ولا يصح الحكم بها مقصودا وانما يصح في ضمن دعوى صحيحة على غريم) وبيانه في الدرر
(فالموكل العزل متى شاء مالم يتعلق به حق الغير) كوكيل خصومة بطلب الخصم كما سيجيء ولو الوكالة

لا يمكن لانه كلما عزله نجدت له وكالة وقوله في طلاق وعتاق يحتمل أنه حال من الوكالة الدورية ويحتمل أنه
 مسألة أخرى من مدخول لو أيضا أي ولو في طلاق وعتاق لا بقيد كونه في الوكالة الدورية وفي كل مناقشة أيضا
 لان البرازي لم يصح شيئا منهما بل قال وكنه غير جائز الرجوع قال بعض المشايخ ليس أن يعزله في الطلاق
 والعتاق وقال بعض مشايخنا العزل وليس فيه رواية مسطورة وقال قبله وعزل الوكيل بالطلاق والنكاح
 لا يصح بلا علم لانه وان لم يلحقه ضرر لكنه يصير مكذبا فيكون غرورا اه نعم يصح - قوله على الثاني ان جعلت
 المبالغة على قوله فللموكل عزله ولا يرد حينئذ عليه أنه مما لا حق فيه للغير كما سيصرح به والطاهر أن قوله
 وسيجيء عن العيني خلافة وقع من سهو القلم ولو حذفه لاستقام الكلام وانتظم والعبارة الجيدة ان يقال
 فللموكل العزل متى شاء ولو الوكيل وكالة دورية ما لم يتعلق به حق الغير كوكيل خصومة بطلب الخصم بشرط علم
 الوكيل ولو في طلاق وعتاق أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى قال في البرازية واذا أراد الموكل عزله عن
 الوكالة الدورية كيف يعزله قيل يقول عزلتك كلما وكنتك وانه لا يصح لان فيه تعليق العزل بالشرط حيث
 قال ان صرت وكيلى فانت معزول ولان المعلقة بالعزل غير ثابتة فكيف يصح العزل عنه واختار شمس الأئمة
 أن يقول عزلتك عن الوكالات كلها وعزلتك عن ذلك كله وانه أيضا مشكل لان الاخراج قبل الدخول
 في ذلك الشيء لا يتصور والعزل اخراج والمعلقة غير نازلة فلا يتصور الاخراج قال الفقيه أبو جعفر والامام ظهير
 الدين يقول رجعت عن المعلقة وعزلته عن المنفذة ولا يقدم العزل عن المنفذة على الرجوع عن المعلقة لانه
 اذا قدم العزل عن المنفذة تنجز وكالة أخرى من المعلقة فلا ينزل بعد عنها بالرجوع عن المعلقة اه قال في
 البحر ثم اعلم أنه لو قال كلما وكنتك فانت معزول لم يصح والفرق أن التوكيل يصح تعليقه بالشروط والعزل لا
 كما صرح به في الصغرى والصرفية فاذا وكله لم ينزل اه وهذا بخلاف ما يأتي في باقي كلام الشارح عن
 العيني فتنبه وسيأتي آخر الكتاب في مسائل شتى (قوله في طلاق وعتاق) قال الطحطاوى عازي بالخلاصة
 المختار أنه يملك عزله بمحض منه الا في الطلاق والعتاق والتوكيل بسؤال الخصم وفي منية المفتي قال مشايخنا
 يملك عزله في الفصول كلها وهذا ان شاء الله هو المعتمد بحر أي في غير التوكيل بسؤال الخصم (قوله على
 ما صححه البرازي) قد مناقر بعبارة وعمل أيضا بان الوكيل ينزل ما لم يتعلق به حق الغير أو كانت دورية
 في طلاق وعتاق صيانة لحق الغير فيما يتعلق به ولان الطلاق والعتاق يتعلقان بالاخطار فكما يأمينين ولا يصح
 الرجوع عن اليمين هذا خلاصة ما حرره البرازي وقد علمت ضعفه (قوله وسيجيء الخ) أي في باب حيث
 أطلق في قوله ولا قوله كلما عزلتك فانت وكيلى ولم يفرق بين طلاق وعتاق وغيرهما تأمل لكن الشارح ساق
 ما يأتي قريبا في مقام عزل الوكيل نفسه وهنأ في عزل الموكل وكيله (قوله بشرط علم الوكيل) فلا يشهد على
 العزل في غيبة الوكيل لم ينزل بحر وانما لا ينزل اذا لم يبلغه لانه سعى به الامر فلا يعمل بدون العلم
 وفقهه أنه يلزم الوكيل ضرر ومحل اشتراط علم الوكيل اذا علم بالوكالة ما اذا وكله ولم يعلم بها فله عزله وان لم
 يعلم به برأيه لكن نظريه سيدي الوالد رحمه الله تعالى بانه قبل علمه لا يكون وكيلا حتى لو باع لا ينفذ ولا
 يكون بيعه اجازة للوكالة بخلاف الوصي وحينئذ فعزله قبل علمه ليس عزلا حقيقة تأمل (قوله كالرسول)
 فانه ينزل وان لم يعلم ولا يتوقف عزله على علمه أي مطلقا ولو قصد بالاه مبلغ عبارة فعزله رجوع عن
 الايجاب مقدسى (قوله ولو) وصلية أي له العزل في الوكالة المنجزة وفي المعلقة على شرط بعد وجوده وقبله
 (قوله عزله) بصيغة المصدر مبالغة على قوله فللموكل العزل (قوله به يفتي) كذا في الصغرى وقيل لا يصح
 لان العزل لا يتصور الا بعد تحقق الوكالة وهي لم تتحقق بعد (قوله وبكتابة مكتوب بعزله) أي ان وصل اليه
 المكتوب كما سيأتي في الفروع آخر الباب (قوله وارساله رسولا) أي ووصل اليه أيضا منية (قوله بميزا) خرج
 المجنون والمعتوه والصبي الذي لا يميز ط (قوله ذكره المصنف في متفرقات القضاء) وقد منا الكلام عليه

دورية في طلاق وعتاق
 على ما صححه البرازي
 وسيجيء عن العيني
 خلافة فتنبه (بشرط
 علم الوكيل) أي في
 القصد أي أما الحكمي
 فثبت وينزل قبل
 العلم كالرسول (ولو)
 عزله (قبل وجود
 الشرط في المعلق به)
 أي بالشرط به يفتي
 شرح وهبانية (ويثبت
 ذلك) أي العزل
 (بمشافهة به وبكتابة)
 مكتوب بعزله (وارساله
 رسولا) بميزا (عدلا أو
 غيره) اتفاقا (حرا أو
 عبدا صغيرا أو كبيرا)
 صدقه أو كذبه ذكره
 المصنف في متفرقات
 القضاء

هناك مستوفى فراجع (قوله اذا قال الرسول الخ) قال المصنف في متفرقات القضاء وظاهر ما في العمادية أنه لا بد أن يقول له اني رسول بعزلك اه ونقلناه ثمة عن البحر (قوله الموكل أرسلني الخ) الجملة مقول القول واحترز به عما اذا أشهد على عزله حال غيبة الموكل فانه لا ينزل كذا وقع التعبير بالموكل في البحر والحوي والمنع ولعل الاولى الوكيل لتظهر فائدة الاحتراز ط (قوله ولو أخبره الخ) ومنه الرسول الذي لم يقل أرسلني اليك لا بلغك الخ (قوله عدد أو عدالة) منصوب على الحال المبينة أو مفعول محذوف تقديره أعني أو على تمييز المبهم في أحد شطري الشهادة وهذا على قول الامام الاعظم فلا يثبت بخبر المرأة والعبد والصبي وان وجد العدد والعدالة كما قدمنا التنبيه عليه في شتى القضاء وقد منّا أيضاً أن العدالة لا تشترط في العدد فراجع ان شئت (قوله كاخواتها) أي أخوات الوكالة (قوله المتقدمة في المتفرقات) وهي اخبار السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح والمسلم الذي لم يهاجر بالشرائع والاخبار بعيب لم يرد شراء ومجر مأذون وفسخ شركة وعزل قاض ومتولى وقف اه أي فانها يشترط فيها احدي شطري الشهادة كما تقدم (قوله قبل) أي خبره (قوله اتفاقا) يوهّم أنه مما قدمه وليس كذلك وعبارته هناك ولا يثبت عزله الا باخبار عدل أو فاسق ان صدقه عناية قال في منية المفتي وبخبر واحد غير عدل ان صدقه انزل والافلا في قول الامام وان ظهر صدق الخبر وقال لا ينزل اذا ظهر صدق الخبر وان كذبه اه فهذا بنا في حكاية الاتفاق (قوله وفرع على عدم لزومها من الجانبين) لم يذكّر المصنف سابقا الا كونها من العقود الغير اللازمة وأما كون عدم اللزوم من جانب أو من جانبين فلم يتعرض له فلا وجه للتفريع والاولى كما فعله المصنف ان يكون قوله وعدم اللزوم مبتدأ وقوله من الجانبين خبر أي وعدم اللزوم المتقدم في عبارته ثابت من الجانبين فعدم لزومه من جانب الموكل قد سبق وهنابين عدمه من جانب الوكيل بأنها لما كانت غير لازمة من جانب الموكل فالموكل العزل ولما لم تكن لازمة من جانب الوكيل فالوكيل عزل نفسه وكما يشترط هناك عدم تعلق حق الغير بشرط هنا علم موكله صيانة لحقه لاعتماده على صحته وكالته فلو صح أن يعزل نفسه بدون علمه لكان فيه تغير للموكل (قوله فالوكيل) خبر مقدم عزل نفسه اذا علم موكله فان علم انزل الا اذا تعلق به حق الغير كما تقدم فانه لا ينزل بعزل الموكل الصريح الا بعلم الخصم فكذا هذا وتأمل ط (قوله أي بالخصومة) تفسير لما يتقيد بعلم موكله (قوله وبشراء المعين) كما اذا وكله بان يشتري له عبدا معينا فاذا أراد الوكيل أن يشتريه لنفسه أو يوكل من يشتريه له فاشترائه فهو الاول لانه لا يملك عزل نفسه عند غيبة الأمر الا اذا اشتراه باكثر مما وكل به أو بخلاف ما وكل به بزيادة (قوله لا الوكيل بنكاح) أي فانه لا يتقيد بعلم الموكل وحينئذ فلو عزل نفسه ثم باشر ما وكل به لنفسه أو لغيره يصح لعدم تقيد عزله حينئذ بعلم الموكل بل بمجرد مباشرة العقد يصير تارك الوكالة لمخالفته الامر (قوله وبيع ماله) أي مال الموكل (قوله وبشراء شيء بغير عينه) أي لو وكله بشراء عبد مثلا فاشترى عبد ليس للموكل أخذه ويقول له أنت وكيلي لانه لا يقع للموكل في غير المعين مالم ينوّه أو ينقد الثمن من ماله أو يضيف العقد الى دراهمه والحاصل أن الموكل له أن يعزل نفسه في هذه الاشياء وان لم يعلم الموكل لعدم ضرره وكان الاولى أن يذكر هذه الجملة بعد قوله شرط علم موكله (قوله كما في الاشياء) عبارتها لا يصح عزل الوكيل نفسه الا بعلم الموكل الا الوكيل بشراء شيء بغير عينه أو بيع ماله وكذا الوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق فانحصر في الوكيل بشراء شيء معين والخصومة اه (قوله عزل نفسه) أي عن الوكالة وهو مبتدأ مؤخر قال الزبلي عزل نفسه عن الوكالة ثم تصرف فيما وكل اليه قبل علم الموكل العزل صح تصرفه فيه اه قال الباقي لا يصح عزله نفسه ولا يخرج عن الوكالة قبل علم الموكل اه (قوله وامام) أي امام الجماعة حتى لو عزل نفسه وعاد وصلى بالناس صحت صلاته ولا يحتاج الى اذن جديد مالم يعلم الخليفة بعزل القاضي نفسه والامام وكذا والى البلدة من قبله لان في انزالهم قبل علمه تغير برأيه وضررا

(اذا قال) الرسول
(الموكل أرسلني اليك
لا بلغك عزله اياك عن
وكالته ولو أخيره
فضولي) بالعزل (فلا بد
من أحد شطري
الشهادة) عدد أو عدالة
(كاخواتها) المتقدمة
في المتفرقات وقد منّا
أنه متى صدقه قبل ولو
فاسقا اتفاقا ابن ملك
وفرع على عدم لزومها
من الجانبين بقوله
(فالوكيل) أي
بالخصومة وبشراء
لمعين لا الوكيل بنكاح
وطلاق وعتاق وبيع
ماله وبشراء شيء بغير
عينه كما في الاشياء (عزل
نفسه بشرط علم موكله)
وكذا يشترط علم
السلطان بعزل قاض
وامام نفسهما

٣ قوله والمراد الخ
تحرره هذه العبارة

بالمسلمين كما يأتي نقله موضحا قريبا (قوله والا) يعلم لا يصح العزل الا بعلم المولى ونص الجواهر لا ينزل الا اذا علم به السلطان ورضى بعزله كما يأتي في المقولة الثانية نص عبارتها تماما (قوله كما بسطه في الجواهر) أى حيث سئل عن قاضى بلدة عزل نفسه عن القضاء والسلطان الذى ولاه القضاء فى بلد آخر هل ينزل بعزل نفسه حتى لو جلس فى بيته أيا ما يقول عزات نفسى عن القضاء ثم خرج بشفاعته الناس وجلس للقضاء هل ينفذ أجاب لا ينزل الا اذا علم به السلطان ورضى بعزل نفسه وهذا كالوكيل بشرأى معين لمافيه من تفرير الموكل كذلك عهدنا لامام والسلطان لما فوض هنا الامر اليه فقبل فقدا تنقل هذا الامر عن السلطان اليه ووجب عليه القيام كذا الامام فى باب الصلاة اذا صار اماما لمزومه القيام بها ولم يكن له أن يعزل نفسه الا اذا صار بحال لا يمكنه المضى فيها فيستحق العزل وانما ينزل باقامة غيره مقام نفسه حتى لا تبطل صلاة القوم فكذلك هنا مادام أهلا للقضاء لا يملك عزل نفسه لمافيه من تفرير السلطان وابطال حقوق المسلمين فاذا عزل نفسه وعلم السلطان أنه يعجز عن القيام به فانه يخرج عنه ويكون اخراجه باقامة غيره مقامه كفى الصلاة اذا سبقه الحدث ينزل بالاستخلاف والا فلا وان لم ينزل بعزله نفسه فله أن يعود لقضائه لقيام ولايته كما كانت اه نقله الحلبي (قوله ان غير حضرة المديون) أى ان صدر التوكيل بغير حضرة المديون (قوله وان وكله بحضرته لا تتعلق حقه به) أى لانه يلحقه به مضره وتفرير لانه قد يدفع المال الى الوكيل لما علم من الوكالة فلو صح عزله بدون علمه لكان مغرورا بذلك حيث دفع لغير وكيل مع اعتماده على ما علم من وكالته ولا يندفع ذلك التفرير الا اذا علم بالعزل والظاهر أنه يلحق به ما اذا وكله بغير حضرته فبلغته الوكالة فينبغى أن يتوقف عزله حينئذ على علمه لان علمه مثل حضوره أفاده الرحنى (قوله ولو عزل العدل) العدل فاعل عزل والظاهر أن التقييد به جرى على الغالب والا فالتوكيل يبيع الرهن لا يقتصر على العدالة ٣ والمراد به الموكل ببيع الرهن فى عقد الرهن وأن يوفى الدين من ثمنه لا يصح عزله سواء كان الوكيل العدل أو غيره كما يأتي التصريح به والمراد بالعدل من وضع الرهن على يده غير الراهن والمرتهن باتفاقهما عليه فلو شرط فى عقد الرهن أن يبيعه ويوفى الدين بثمنه أو وكل غيره أجنبيا أو لمرتهن لا يملك عزله لتعلق حق المرتهن به (قوله الموكل) بالبناء للمجهول صفة للعدل (قوله نفسه) مفعول عزل (قوله بحضرة المرتهن) متعلق بعزل ويعلم منه حكم ما اذا كانت بغير حضرته (قوله ان رضى) أى المرتهن (قوله بطلب المدعى) أما اذا كانت بغير طلبه فيصح عزله وان كان فيه ابطال حق الطالب من حيث ان حقه يفوت برضاه لانه لم يلتمس منه وكىلا بالخصومة كذا فى غايه البيان (قوله عند غيبته) أى غيبة الخصم الموكل وهو متعلق باسم الاشارة فى قوله كذا فان معناه انه لا يملك عزل نفسه بدون رضا الخصم عند غيبة المدعى عليه فيكون متعلقا بقوله عزله أما عند حضور المدعى عليه فيملك الوكيل عزل نفسه لعدم الضرر (قوله وليس منه) أى مما يتعلق به حق الغير حتى لا يملك عزل نفسه مراعاة له والحاصل انه لو وكل رجلا بالخصومة ثم عزله حال غيبة الخصم فهذا على وجهين الاول ان كان وكيل الطالب فيصح عزله وان كان المطلوب غائبا والثانى بان كان وكيل المطلوب فهذا على وجهين الاول أن يكون التوكيل من غير التماس أحد وفى هذا الوجه العزل صحيح وان كان الطالب غائبا والثانى أن يكون التوكيل بالتماس الخصم وفى هذا الوجه ان كان الوكيل غائبا وقت التوكيل أو لم يعلم بالتوكيل صح عزله على كل حال وان كان حاضرا وقت التوكيل أو غائبا لكان علم بالوكالة ولم يرد هذا لا يصح عزله حال غيبة الطالب ويصح حال حضرته رضى به أو سخط كما فى مشتمل الاحكام (قوله لانه لاحق لمافيه) قال العلامة المقدسى فلوا برأته بشرط الطلاق فوكل به ينبغى أن لا يملك عزله ط عن الجموى ونص عبارته لو وكل بطلاق فغاب لا يملك عزله قلت فلوا برأته بشرط الطلاق فوكل به ينبغى أن لا يملك عزله والصحيح أن له العزل لان المرأة لاحق لها فى الطلاق اه (قوله ولا قوله كلما عزلتك

والا لا كما بسطه فى الجواهر) وكله بقبض الدين ملك عزله ان بغير حضرة المديون وان وكله (بحضرته لا) لتعلق حقه به كما مر (الا اذا علم به) بالعزل (المديون) حينئذ ينزل ثم فرغ عليه بقوله (فلو دفع المديون دينه اليه) أى الوكيل (قبل علمه) أى المديون (بعزله يبرا) وبعده لا لدفعه لغير وكيل (ولو عزل العدل) الموكل يبيع الرهن (نفسه بحضرة المرتهن ان رضى به) بالعزل (صح والا لا) لتعلق حقه به وكذا الوكالة بالخصومة بطلب المدعى عند غيبته كما مر وليس منه توكيله بطلاقها بطلبها على الصحيح لانه لاحق لها فيه ولا قوله كلما عزلتك ٣ قوله والمراد الخ تحرر هذه العبارة

فانت وكيل، انزل به كما
 وكلت فانت معزول
 عني (وقول الوكيل
 بعد القبول بحضرة
 الموكل ألغيت توكيلي
 أو أنا بريء من الوكالة
 ليس بعزل كجحد
 الموكل) بقوله لم أوكلك
 لا يكون عزلا (الأن
 يقول) الموكل للوكيل
 (والله لا أوكلك بشئ
 فقد عرفت تهاونك
 فعزل) زيلبي لكنه
 ذكر في الوصايا أن
 جحوده عزل وحله
 المصنف على ما اذا وافقه
 الوكيل على الترك لكن
 أثبت القهستاني اختلاف
 الرواية وقدم الثاني
 وعلاه بان جحود ماعدا
 النكاح فسخ ثم قال
 وفي رواية لم ينزل
 بالجحد اه فليحفظ
 (وينزل الوكيل)
 بلا عزل (بنهاية)
 الشئ (الموكل فيه كما
 له وكله بقبض دين
 فقبضه) بنفسه (أو)
 وكله (بنكاح فزوجه)
 الوكيل بزانية ولو باع
 الموكل والوكيل معا
 أولم يعلم السابق فبيع
 الموكل أولى عند
 محمد وعند أبي يوسف
 يشتركان ويخيران
 كما في الاختيار وغيره
 (و) ينزل (بموت
 أحدهما

فانت وكيل) معطوف على توكيله أي فانه لم يتعلق به حق الوكيل (قوله لعزله) قدمنا عن الزيلبي وكذا
 عن البرازية طرق عزله عن الوكالة الدورية وما هو الصحيح فيها ورماد كره هنا بانه لا ينزل بقوله كلما
 وكلت فانت معزول فلا تغفل يؤيده ما ذكره الحموي وقيل ينزل بقوله كلما وكلت فانت معزول وهذا غير
 صحيح لانه تعليق العزل بالشرط وهو باطل (قوله كجحد الموكل بقوله لم أوكلك لا يكون عزلا) كذا في
 البحر عن الزيلبي قال في المنع بعد نقل عبارة الزيلبي لكن ذكر الشارح المذكور في كتاب الوصايا
 ان جحد التوكيل يكون عزلا وذكر في مسائل شتى بعد كتاب القضاء أن جميع العقود تنفسخ بالجحد اذا
 وافقه صاحبه بالترك الا النكاح فينبغي حل ما في الوصايا على ما اذا وافقه الوكيل على ترك الوكالة والله تعالى
 اعلم اه (قوله وحله المصنف) بناء على ما ذكره الزيلبي في مسائل شتى من القضاء ان جميع العقود تنفسخ
 بالجحد ان وافقه صاحبه بالترك اه ولا معنى لهذا الحل لانه انما يحتاج لموافقة صاحب العقد اللازمة
 والوكالة من العقود الجائزة الغير اللازمة فلامعنى لتوقفها على موافقة صاحبه لانه لاحق له بها تأمل
 (قوله لكن أثبت القهستاني اختلاف الرواية) وكذا نقله السيد الحموي عن الولوالجية حيث قال وفيها في
 الفصل الثاني من الوصايا الوجود الوصاية فهو رجوع ثم قال وفي الجامع الكبير لا يكون رجوعا ففيه روايتان
 وعلى الخلاف بجحد الوكالة من الوكيل أو الموكل وجحد الشركة وجحد الوديعة من المودع وجحد المتبايعين
 والمستأجرين والصحيح غير ما في الجامع أنه يكون رجوعا وعليه الفتوى لان الجحد صار مجازا عن الفسخ
 حتى لا يلفو اه قال العلامة المقدسي يحتمل ان التصحيح في خصوص الوصية أو في الجميع اه قلت
 والمتبادر الثاني ط (قوله وقدم الثاني) وهو كون الجحد عزلا (قوله وعلاه الخ) هذا يؤيد ما قلنا ان
 التصحيح راجع الى الجميع ط (قوله وفي رواية لم ينزل بالجحد) قد علمت ان الفتوى على العزل بالجحد
 وانه الصحيح وفي شرح القهستاني ويدخل فيه معنى العزل بجحد الوكالة فان جحد ماعدا النكاح فسخ
 وفي رواية لم ينزل بالجحد وهي مرجوحة (قوله وينزل الوكيل الخ) وفي شركة العناية يشكك على هذا
 ان من وكل بقضاء الدين فقضاء الموكل ثم قضاء الوكيل قبل العلم لم يضمن مع انه عزل حكى وأجيب بان
 الوكيل بقضاء الدين مأمور بان يجعل المؤدى مضمونا على القابض لان الديون تقضى بامثالها وذلك يتصور
 بعد أداء الموكل ولذا يضمنه القابض لو هلك بخلاف الوكيل بالتصدق اذا دفع بعد دفع الموكل فلولم يضمن
 الوكيل يتضرر الموكل لانه لا يتمكن من استرداد الصدقة من الفقير ولا تضمنه اه بنوع تصرف
 (قوله فزوجه الوكيل) أي ينزل الوكيل اذا فعل ما وكل فيه أو فعله الموكل وأشار بهذا وبما قبله الى ان
 نهاية الموكل فيه اما أن تكون من جهة الموكل أو من جهة الوكيل وينزل الوكيل بها فلو طلق الوكيل المرأة
 فليس للوكيل أن يزوجه اياها لان الحاجة قد انقضت وفي البرازية وكله بالتزويج فزوجه او وطها وطلقها
 وبعد العدة زوجه من الموكل صح لبقاء الوكالة (أقول) الظاهر أن الضمير في تزوجه للوكيل لا للموكل
 والانافي ما هنا وما يأتي من ان تصرفه بنفسه عزل تأمل قال في المحيط وكله يبيع عين له عزله الا أن يتعلق
 به حق الوكيل بان يأمره بالبيع واستيفاء الثمن بأداء دينه اه (أقول) وهذا اذا لم يكن الدين مؤجلا أما
 اذا كان مؤجلا ففي القهستاني عن الجواهر ولو وكل الدائن بدين مؤجل يبيع داره بسؤاله عند الاجل كان
 له عزله قبله اه فتنبه (قوله يشتركان) أي المشتريان من الوكيل والاصيل ومقتضى القواعد ان المعتمد
 قول أبي يوسف ط (قوله ويخيران) أي المشتريان في صورتين أي ثبت لكل منهما الخيار لتفرق
 الصفقة عليهما (قوله وينزل بموت أحدهما) أي وان لم يعلم الآخر كما أفاده في البحر بقوله رجل غاب
 وجعل داره في يد رجل ليعمرها فدفع اليه مالا ليحفظه ثم فقد الدافع فله أن يحفظ وليس له أن يعمر الدار
 الا باذن الحاكم لانه لم يله فدمت ولا يكون الرجل وصيا للمفقود حتى يحكم بموته نجس من باب المفقود

وبهذا علم ان الوكالة تبطل بفقد الموكل في حق التصرف لا لحفظ اهلكن رده المقدسي بان ظاهر ما في العنبر
انه انما دفع المال ليحفظه وحينئذ فلا يدل على ما استنبطه فلما قل ان يقول لو دفعه ليعمر منه كان له ذلك وانما
امتنع لعدم اذنه كذا في حاشية أبي السعود عن الجوى (أقول) كيف يصح قوله كان له ذلك مع التعليل بأنه
لعله قد مات وليس هذا وصيه ثم لا يخفى أن أمره بتعمير الدار لا يخلو ما أن يكون من هذا المال المدفوع أو من
مال آخر دفعه له أو من مال المأمور وعلى كل فقوله ليس له أن يعمر الدار الخ يدل على عزله في التصرف دون
الحفظ فثبت ما قاله في البحر فتأمل منه صفا ولو قال المصنف في هذه الاعتذار وتبطل لكان أولى ووجهه أن
التوكيل تصرف غير لازم فيكون لدوامه حكم ابتداءه فلا بد من قيام الامر وقد بطل بهذه العوارض *
قال في اليعقوبية ذكر موت الوكيل وقع في الهداية والكافي أيضا لکن كون الموت مبطلا لتصرف الوكيل
ظاهر فلا فائدة له الا لدفع توهم جريان الارث وان كان في غاية البعد (قوله وجنونه مطبقا) قيد به لان
قليله بمنزلة الانغماء فكما لا تبطل الوكالة بالانغماء لا تبطل بقليل الجنون جوى (قوله بالكسر) قال في
المصباح والعامية تفتح الباء على معنى أطبق الله عليه الحي والجنون أدامهما كما يقال أجه الله وأجته أي
أصابه بهما وعلى هذا فالاصل مطبق عليه حذف الصلة تخفيفا ويكون الفعل مما يستعمل لازما ومتعديا اه
(أقول) ولعله أن يكون بأودون الواو لانه اذا كان مما يستعمل لازما ومتعديا لا يحتاج الى دعوى حذف
الصلة تخفيفا فان ما حذف منه الصلة يكون متعديا وما ذكر فيكون لازما فتعين ما قلنا تأمل اه
سیدی والرحمة الله تعالى (قوله سنة على الصحيح درر) قال فيها وهو قول محمد وعلمه في البحر اسقوط
جميع العبادات فقدر به احتياطا اه وقيل دائما كذا قيل (وأقول) قال في البحر مطبق أي الدائم
زاد في البنایة وقيل مستوعبا (قوله شهر) أي مقدار شهر وهو قول أبي يوسف باعتبار ما يسقط به
الصوم وعنه أكثر من يوم وليلة اسقوط الصلوات الخمس به فقدر به احتياطا وهو الصحيح كما ذكره
الزيلعي (قوله وان عليه الفتوى فليحفظ) ونقل المقدمي عن شرح الكافي أنه به يفنى لا بحالة (قوله
وبالحكم بلحقه) أي بلحق أحد هما موكلا كان أو وكلا يعني اذا ارتد فوكل فليحق وقيد بالحكم بلحقه لان
تصرفات المرتد قبله موقوفة عنده فكذا وكالته فان أسلم نفذ وان قتل أو لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما
عندهما فتصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته الا أن يموت أو يقتل على رده أو يحكم بلحقه بحر وفيه عن
ايضاح الاصلاح المراد باللاحق ثبوته بحكم الحاكم اه لكن عبارة درر البحار ولحقه بحرب مبطل من
غير حكم به قال شارحه لان أهل الحرب أموات في أحكام الاسلام وبلحقه صار منهم اه وفي المجمع
ولحق الموكل بعد رده بدار الحرب مبطل وقالان حكيم به قال ابن مالك لان لحاقه انما ثبت بقضاء القاضي
قيد باللاحق لان المرتد قبله لا يبطل توكيله عندهما وموقوف عنده ان أسلم نفذ وان قتل أو لحق بدار
الحرب بطل اه فعلم أن ما في الايضاح على قولهما وبحث فيه في اليعقوبية حيث قال قوله ولحقه بدار
الحرب مرتدا هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يبطل لو حكم بلحقه وقد مر في السير كذا في
الهداية * وههنا كلام وهو أن المعلوم مما ذكر في كتاب السير أن المرتد اذا لحق بدار الحرب تكون
تصرفاته موقوفة عند أبي حنيفة فان عاد مسلما صار كأن لم يزل مسلما ونصح تصرفاته وان مات أو حكم
بلحقه استقر كفره فتبطل تصرفاته وعندهما تصرفاته نافذة الا أن يموت أو يحكم بلحقه والوكالة من جملة
التصرفات فلا وجه للحكم ههنا بمجرد اللحاق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما لا يخفى اللهم الا أن يراد من
بطلان الوكالة عدم نفوذها لکنه بعيد لا يخفى فليتنامل وقال في الهداية وتبطل الوكالة بموت الموكل أو جنونه
جنونا مطبقا ولحقه بدار الحرب مرتدا ثم قال بعده وان كان الموكل امرأة فارتدت فلو كسل على وكالته
حتى تموت أو تلحق بدار الحرب لان ردها لا يؤثر في عقودها على ما عرف ويعلم من هذا أن الرجل الموكل

وجنونه مطبقا) بالكسر
أي مستوعبا سنة على
الصحيح درر وغيرها
لكن في الشربلانية
عن المضمرات شهر
وبه يفنى وكذا في
القهستاني والباقي
وجعله قاضيخان في
فصل فيما يقضي
بالمجنهات قول أبي
حنيفة وأن عليه الفتوى
فليحفظ (و) بالحكم
(بلحقه مرتدا)

إذا ردت تبطل وكالته بمجرد الارتداد بدون اللحق فينبغي أن يقول في قوله السابق وأرد بدل قوله ولحقه
 بدار الحرب مرتدا كما لا يخفى اه وفي الكفاية ذكر شيخ الاسلام في المبسوط وان لحق الوكيل بدار
 الحرب مرتدا فإنه لا ينزل عن الوكالة عندهم جميعا ما لم يقض القاضي بلحقه اه وهذا كما ترى مؤيد
 لما بحثه المحشي ثم اعلم ان المذكور في السير ان تصرفات المرتد كالمبايعه والعتيق ونحوهما موقوفة عند الامام
 ان أسلم نفذت وان هلك أو لحق بدار الحرب وحكم به بطلت وأجازها مطلقا وهذا كما ترى ليس خاصا بما
 اذا لحق بل الحكم أعم وتأمل (قوله ثم لا تعود بعوده مسلما على المذهب) أي سواء كان وكيلًا أو موكلًا كما
 في البحر قال في الخواشي البيهقي واية واعلم أن الوكيل ان عاد مسلما بعد لحوقه بدار الحرب مرتدا والقضاء به
 تعود الوكالة عند محمد رحمه الله تعالى ولا تعود عند أبي يوسف ولو عاد الموكل مسلما بعد اللحق والقضاء به
 لا تعود الوكالة عندهم في ظاهر الرواية وعن محمد انه تعود كما قال في الوكيل والفرق له على الظاهر أن مبنى
 الوكالة في حق الموكل على الملك وقد زال برده والقضاء بلحقه وفي حق الوكيل على معنى قائم به وهو الاهلية
 ولم تزل بالقضاء بلحقه كذا ذكر في الهداية وشروحها وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن تعود الوكالة
 الباطلة بمجرد اللحق بدون القضاء كما هو قوله اذا عاد الموكل مسلما بعده كما لا يخفى فليتأمل اه (قوله ولا
 بافاقته بجر) عبارته ومقتضاه انه لو أفاق بعد جنونه مطبقا لا تعود وكالته وكأنه أخذه بخنات من عدم عودها
 بالعود الى الاسلام (قوله لا تبطل بهذه العوارض) هذا باطلا فانه ينافي بالتفصيل الآتي والاولى الاقتصار
 عليه (قوله أو المرتهن) عطف على العدل ح ولا يصح عطفه على الرهن لان المرتهن لا يملك البيع
 (قوله يبيع الرهن عند حلول الاجل) أطلقه فشمّل ما اذا شرطت الوكالة في عقد الرهن أو بعده على
 ما اختاره الشارح فيما مضى ويأتي (قوله كالوكيل بالامر باليد) الباء للاستعانة أي كالوكيل الذي صار
 وكيلًا بسبب جعل الامر بيده وهو المرأة بان قال وكنتك في ان تجعل امر زوجتي بيدها وفي ذلك مسامحة لانه
 حينئذ يكون تملك كالوكيل ولا تبطل بجنونه (قوله والوكيل يبيع الوفاء) أي بالتوكيل بجعله منجزا عند
 حلول الاجل اذا كانت الوكالة حالة العقد أو بعده على ما اختاره الشارح وهي داخلة تحت مسألة الرهن قاله
 الرجنى لكن قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى لعل وجهه أن يبيع الوفاء في حكم الرهن فيصير وكيلًا بان
 يرهن ذلك الشيء فيكون مما تعلق به حق الغير وهو المشتري أي المرتهن تأمل ثم رأيت منقولاً عن الجوى
 وما ذكره السائحاني من انه يبيع الرهن فهو غفلة فتنبه اه فافهم لان الصحيح في بيع الوفاء انه رهن له
 أحكام الرهن ه قال في جامع الفصولين باعه جائزا بوكالة ثم مات موكله لا ينزل بموته الوكيل اه والبيع
 الجائز هو بيع الوفاء اصطلاحا بحر قال العلامة المقدسي وهو ظاهر لتعلق حق البائع اه والاولى ان
 يقول لتعلق حق المشتري قاله بعض الفضلاء أي لانه رهن في المعنى على ما عليه العمل اليوم فالمشتري مرتهن
 (قوله لا ينزلان) أي الوكيل بالامر باليد والوكيل يبيع الوفاء (قوله بخلاف الوكيل بالخصومة) يعني
 وان كانت لازمة ان كانت بطلب الخصم وغيبه الموكل لكنه ينزل بموت الموكل لتعذر خصومته بعدموته
 ولان الحق المتنازع فيه ينتقل الى غيره فنكون الخصومة متجددة مع من خلف الموكل والوكيل ليس
 بوكيل عنه (قوله أو الطلاق) قد تقدم أنه لو قال له كماء زلتك فأنت وكيل يُلزم في الطلاق والعتاق لانهما
 من الاسقاطات المحضة فيصح تعليقهما بالشرط فيكون ذلك تعليقا فلا يصح الرجوع عنه ومع ذلك يبطل
 بموت الموكل لان التعليق يبطل بموت المعلق لان شرطه بقاء الملك ولا ملك له في الزوجة والرفيق بعدموته
 أفاده بعض الافاضل قال الحلبي وذكره الطلاق هنا فيه أن التوكيل به غير لازم كما تقدم اه والظاهر انه
 مبنى على مقابل الاصح من أنه لازم (قوله بزازية) فانه جعل ذلك فيها من الوكالة اللازمة كما قدم تصحيحه
 عنه في شرح قوله فللموكل العزل وتقدم لنا أن المعتمدات غير لازمة فيه ونص البزازية فأما في الرهن

ثم لا تعود بعوده
 مسلما على المذهب
 ولا بافاقته بجر وفي شرح
 المجمع واعلم أن الوكالة
 اذا كانت لازمة لا تبطل
 بهذه العوارض فلذا
 قال (الا) الوكالة
 اللازمة (اذا واكل الراهن
 العدل أو المرتهن يبيع
 الرهن عند حلول الاجل
 فلا ينزل) بالعزل
 ولا (بموت الموكل
 وجنونه كالوكيل بالامر
 باليد والوكيل يبيع
 الوفاء) لا ينزلان بموت
 الموكل بخلاف الوكيل
 بالخصومة أو الطلاق
 بزازية قلت والحاصل
 كما في البحر أن الوكالة
 يبيع الرهن لا تبطل
 بالعزل حقيقيا وحكميا
 ولا بالخروج عن
 الاهلية بجنون وردة

فاذا وكل الراهن العدل أو المرتهن ببيع الرهن عند حلول الاجل أو الوكيل بالامر باليد لا ينزل وان مات
الموكل أو جن والوكيل بالخصومة بالنماس الخصم ينزل بجنون الموكل وموته والوكيل بالطلاق ينزل
بموت الموكل استحسانا لا قياسا بحر فتأمل (قوله وفيما عداها) أي فيما عدا الوكالة ببيع الرهن فان الوكيل
ينزل فيها بالموت والجنون الخ ينافي قول المتن كالوكيل بالامر باليد والوكيل ببيع الوفاء فالاولى ذكرهما
مع الوكالة ببيع الرهن (أقول) واعلم يستثنى الماعلة من أن الامر باليد عليك لا توكيل وبيع الوفاء رهن
على المفتى به تأمل (قوله وبالخروج عن الاهلية) ومنه موته بعد قوله في التوكيل في الطلاق والعناق كلما
عزلتك فأنت وكيل (قوله قلت فاطلاق الدر رفيه نظر) أي حيث قال وذا أي انزال الوكيل في الصور
المدكورة اذ لم يتعلق به أي بالتوكيل حق الغير ما ذ تعلق به ذلك فلا ينزل كما اذا شرطت الوكالة في بيع
الرهن كما مر أو جعل امرأته في يدها ثم حزن الزوج اه فان قوله أما اذا تعلق به حق الغير فيدخل
فيه الوكالة بالخصومة بالنماس الطالب والحكم فيها ليس كذلك ح وأصله في المنع ولا يخفى أنه وارد
على ما نقله الشارح عن شرح المجمع أيضا وحينئذ فلا وجه لاختصاص النظر بما في الدرر بل الامر
فيها أسهل مما تقدم عن شرح المجمع فانه وارد عليه أيضا وقد علمت أن هذا في مسألة الرهن فقط وفي
غيرها لا ينزل بالحقيق بل بالحكمي ولذا قال فيه نظر (قوله وينزل بافتراق أحد الشريكين) هذا
يحتمل أمرين أحدهما ان يكون الافتراق بهلاك المالين أو مال أحدهما قبل الشراء فان الشركة
تبطل به فتبطل الوكالة الضمنية التي دخلت في ضمن عقد الشركة علمه به أولا لانه عزل حكمي اذ لم
تكن الوكالة مصرحاً عند عقد الشركة وثانها ان أحدهما أو كليهما لو وكل من يتصرف في المال
جاز فلو افتراق انزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذ لم يصرحا بالاذن في التوكيل وانما ذكرنا
الوجهين اذ لو بقي الافتراق على ظاهره لم يصح قولهم وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان ينفرد أحدهما
بفسخ الشركة المستلزمة للوكالة بلا علم صاحبه اه درر وهذا الذي عناه الشارح بقوله ولو بتوكيل
ثالث (قوله ولو بتوكيل ثالث) أي توكيل الشريكين أو أحدهما ثالثا يعني انه تبطل الوكالة التي في
ضمن الشركة ووكالة وكيلهما بالتصرف (قوله بالتصرف) والحاصل انه تبطل الوكالة التي في ضمن
الشركة ووكالة وكيلهما بالتصرف اذا هلك المالان أو أحدهما قبل الشركة فتبطل به وتبطل الوكالة التي
كانت في ضمنها علما بذلك أو لم يعلم لانه عزل حكمي اذ لم تكن الوكالة مصرحاً عند عقد الشركة
وكذا اذا وكل الشريكان أو أحدهما وكيلًا للتصرف في المال فلو افتراق انزل في حق غير الموكل منهما
اذ لم يصرحا بالاذن في التوكيل (قوله وان لم يعلم الوكيل) راجع الى قول الشارح ولو بتوكيل ثالث لانه
لا يمكن ارجاعه الى الوكالة الضمنية لانها واقعة بين الشريكين وبعدها ان يفترقا ولا يعلم ان بافتراقهما
وكان المصنف هو الذي أراده والشارح عزم في كلامه تكثير اللفظة نعم يمكن ارجاعها للوكالة الضمنية
بان كان انفساخ الشركة بهلاك المالين أو أحدهما قبل الشراء فانه قد لا يطلع الشريكان على ذلك
أو أحدهما ومع ذلك تبطل وكالته الضمنية فيصح رجوعه الى المسئلة على عمومها (قوله وبمجزر
موكله) أي عن أداء بدل الكتابة (قوله لو مكاتباً) يؤخذ من عموم بطلان الوكالة بعزل الموكل أن للمكاتب
والمأذون عزل وكيلهما أيضا كما نبه عليه في البحر وقال فيه وان باع العبد فان رضى المشتري أن يكون العبد
على وكالته فهو وكيل وان لم يرض بذلك لم يجبر على الوكالة كذا في كافى الحاكم وهو يقتضى أن توكيل
عبد الغير وقوف على رضا السيد وقد سبق اطلاق جوازه لانه لا عهدة عليه في ذلك الا أن يقال انه من باب
استخدام عبد الغير فيوقف على رضا سيده لانه لا يملك منافعه تأمل اه وفيه وقد سئلت عن ناظر وكل
وكيل في أمر الوقف ثم عزله القاضي هل ينزل وكيله بعزله فاجبت انه ينزل أخذاً من قولهم هنا يشترط

وفيما عداها من اللازمة
لا تبطل بالحقيق بل
بالحكمي وبالخروج
عن الاهلية قلت
فاطلاق الدر رفيه نظر
(و) ينزل (بافتراق
أحد الشريكين) و
بتوكيل ثالث بالتصرف
(وان لم يعلم الوكيل)
لانه عزل حكمي (و)
ينزل (بمجزر موكله لو
مكاتباً)

ووجزه) أى موكله
(لو مأذونا كذلك)
أى علم أو لانه عزل
حكمى كما مر وهذا (إذا
كان وكيل فى العقود
والخصومة أما إذا كان
وكيل فى قضاء دين
واقضائه وقبض وديعة
فلا) ينزل بعجزه وعجز
ولو عزل المولى وكيل
عبد المأذون لم ينزل
(و) ينزل (بتصرفه)
أى الموكل (بنفسه فيما
وكل فيه تصرفا بعجز
الوكيل عن التصرف
معه والا لا كما لو طلقها
واحدة والعدة باقية)
فلو وكيل تطليقها أخرى
لبقاء المحل ولو ارتد
الزوج أو لحق وقع
طلاق وكيله ما بقيت
العدة (وتعود الوكالة إذا
عاد إليه) أى الموكل
قديم ملكه كأن وكله
بيع فباع موكله ثم رد
عليه بما هو فسخ بى
على وكالته

لدا ما يشترط لا بد منها والله تعالى أعلم (قوله وجزه) انما ثبت العزل بهما لان قيام الوكالة يعتمد قيام
الامر وقد بطل بالعجز والحجر علم أو لم يعلم بحر وفيه ويؤخذ منه أن للمكاتب والمأذون علم وكلاهما (قوله
وهذا) أى العزل بالعجز والحجر قال فى شرح المجموع لابن ملك ثم المكاتب لو كتب بعد ذلك أو أذن المحجور
لم تعد الوكالة لان محنتها باعتبار ملك الموكل التصرف عند التوكيل وقد زال ذلك ولم يعد بالكتابة الثانية
أو الاذن الثانى (قوله إذا كان وكيل فى العقود والخصومة) لانه انما ينزل فيما امتنع عنه موكله بعجزه
وعجزه والمكاتب بعد عجزه والمأذون بعد عجزه لا يملك العقود والخصومة فينزل عنها وكيله ولا يتحجر عن
قضاء الدين واقضائه وقبض الوديعة لانه أصيل فى عقود بائرها واسترداد أمانته وردّها فولايتها اليه
ولو بعد عجزه فلا ينزل وكيله عنه (قوله أما إذا كان وكيل) أى عن المكاتب والمأذون ثم عجز أو حجر عليه
(قوله فلا ينزل بعجزه) أى عجز موكله عن أداء بدل الكتابة (قوله وجزه) لان العجز والحجر لا يوجبان الحجر
عليه من قضاء الدين واقضائه الى آخر ما قدمناه قريبا (قوله لم ينزل) لانه حجة خاص والأذن فى التجارة
لا يكون الا عاما فكان العزل باطلا لا ترى أن المولى لا يملك نهيته عن ذلك مع بقاء الاذن ولان العبد كامل
الرأى صحيح العبارة غير انه لا يملك نفسه وما فى يده وكل ذلك ملك لسيده فلا تصح تصرفاته صيانة لحق مولاه
فاذا أذن له المولى فقد أسقط حقه فيتصرف العبد بولاية نفسه أصالة لانيابة عن سيده فلا يملك سيده
الا حجة صيانة لحق نفسه لا ابطال تصرف تصرفه بولاية نفسه لان المولى قد أسقط حقه بالاذن ومنها توكيله
فكذا لا يملك عزل وكيله (قوله وينزل بتصرفه بنفسه) لان قضاء الحاجة به كالموكله باعتراف عبده
أو بكتابتة فاعتقه الموكل أو كاتبه أو تزويج امرأة أو بشراء شئ ففعل بنفسه أو بطلاق فطلقها ثلاثا
أو واحدة وانقضت عدتها أو بالخلع فخلعها بنفسه بحر (قوله والا لا) أى وان لم يعجز الوكيل عنه كما إذا أذن
للعبد فى التجارة وغير ذلك لا ينزل بوفى الخلاصة لو وكله بشراء حنطة بعيها أو ببيعها فجعلت دقيقا أو سويقا
خرج من الوكالة ولو وكله الى عشرة أيام هل تنتهى بمضى العشرة روايتان والاصح لا فليحفظ (قوله
والعدة) الواو استثنائية لا للحال فافهم (قوله لبقاء المحل) قال فى الهندية ولو وكلت بالتزويج ثم ان المرأة
تزوجت بنفسها خرج الوكيل عن الوكالة علم بذلك الوكيل أو لم يعلم ولو أخرجه عن الوكالة ولم يعلم الوكيل
لا يخرج عن الوكالة اذا زوجها بالنكاح ولو كان وكيل من جانب الرجل بتزويج امرأة بعينها ثم ان الزوج
تزوج أمها أو بنتها خرج الوكيل عن الوكالة كذا فى المحيط اهـ (قوله ولو ارتد الزوج) أى ولم يلحق بدار
الحرب أو لحق أى بعد الردة ولم يحكم بلحقه فان طلاقه واقع اتفاقا لانه لا يعتمد الملة فكذا وكالته فيه لانها
قيام الغير مقامه فيما يملكه وهو يملك الطلاق فكذا يملك التوكيل به أما لو حكم بلحقه فقد تقدم أنه ينزل
به وكيله وصرح هنا فى البحر والمنع أن لحوقه بمنزلة موته أى بعد الحكم به وصرح المصنف أنها اذا بطلت
باللحاق من أحد ههنا لا تعود بعوده مسلما على المذهب الظاهر فان قلت هذا ينافى ما ذكره فى المنية بقوله
ارتد الموكل أو لحق بدار الحرب فتوقف وكالة وكيله وكذا ما تقدم من انزاله باللحاق مرتدا قلت لا منافاة
لان ذلك فى الوكيل يتصرف بما يتوقف من المرتد كالبيع وهذا فيما لا يتوقف اتفاقا كالطلاق حيث نفذ
من الموكل نفذ من الوكيل وأيضا فان المراد من انزاله باللحاق مرتدا المحكوم به نمة وهذا المجرد عن
الحكم كما هو المتقرر من كلامهم فتأمل (قوله أو لحق) أى ولم يحكم به فلا ينافى ما تقدم كما علمت (قوله
وتعود الوكالة) أى يعود ملك التصرف لا وكيل بموجب الوكالة السابقة وليس المراد أنها تعود بعد زوالها لانه
لم ينزل كما يفهم من قوله قبله والا لا وعبارة الزيلى فالوكيل باق على وكالته (قوله ثم رد عليه بما هو فسخ)
تخياري وشرط أو عيب بقضاء أو فساد بيع (قوله بى على وكالته) لان ملكه القديم قد عاد اليه بالفسخ
فتعود الوكالة وان رد بما لا يكون فسخا لا تعود الوكالة كما لو وكله فى هبة شئ ثم وهبه الموكل ثم رجع فى هبة

لم يكن للوكيل الهبة ولو وكله بالبيع ثم رهنه الموكل أو أجره فسلمه فهو على وكالته في ظاهر الرواية ولو وكله أن
يؤجر داره ثم أجرها الموكل بنفسه ثم انفسخت الاجارة يعود على وكالته ولو وكله ببيع داره ثم بنى فيها فهو
رجوع عنها عند الامام ومحمد لا التجصيص وكذا لو وكله ببيع أرضه ثم غرس فيها بخلاف ما اذا وكله ببيع
أرض وزرع فيها فيبيع الوكيل الأرض دون الزرع لأن البناء والغرس يقصد بهما القرار لا الزرع أمره
بشراء أرض وهي بيضاء فبنى فيها ليس له أن يشتريها بعده ولو كانت مبنية فزاد فيها حائطاً وجصصها له البيع
بحر وعبرة الهندية بعد قوله أو جصصها لزم الأمر وكذلك الوكالة بالبيع اه وفي البحر والرصية بمنزلة الوكالة
ففي وصايا الخانية ولو قال أو صيت بهذا الرطب الذي في نخلي فصارت عرا قبل موت الموصي في القياس تبطل
الرصية ولا تبطل استعساناً ولو قال أو صيت بزري هذا الفلان وهو بقل فصارت حنطة أو شجرة قبل موت
الموصي بطلت الرصية وفي الوكالة اذا تغير في هذا كله بطلت الوكالة وفي البيع بشرط الخيار اذا تغير في أيام
الخيار لا يبطل البيع ولا الخيار اه وفي البدائع اذا باع الموكل ما وكل يبيعه ولم يعلم الوكيل فباعه وقبض الممن
فهلك في يده ومات العبد قبل التسليم ورجع المشتري على الوكيل رجع الوكيل على الموكل وكذا لو دبره
أو اعتقه أو استحق أو كان حر الأصل لأنه صار مغروراً من جهته ولو مات الموكل أو جن لا يرجع لعدم الغرور
والوكيل يقبض الدين لو قبضه وهلك في يده بعدما وهبه الموكل للمدين ولم يعلم الوكيل لم يضمن وتماثله فيه
اه (قوله أو بقي أثره) أي أثر ملكه أي وتبقى الوكالة اذا بقي أثره كمسئلة العدة وهي ما اذا وكله بطلاقها ثم
طلق الأمر لنفسه بقيت الوكالة لبقاء أثر الملك وقد أمكن إيقاع الوكيل فيه فلم يكن تصرف الموكل مجزاً
عن تصرف الوكيل معه قال بعض الفضلاء هذا ليس على إطلاقه بل مقيد بزوال حاجة الموكل وهو موجود
فيما اذا وكله بالهبة فهو ب نفسه ثم رجع لم يكن للوكيل أن يهب كما قدمناه فربما لان الواهب مختار بالرجوع
فتبين رجوعه عدم حاجته الى الهبة لأنه لو كان محتاجاً لارجع فكان دليلاً على نقض الوكالة ولهذا صرح
المصنف بأنه اذا وكله بطلاق زوجته فطلقها واحدة والعدة قائمة بقيت الوكالة لان الوكيل يمكنه بتقييد
ما وكل به ولا دليل لزوال الحاجة وكذا ما ذكره الشارح اذا وكله بالبيع فباع ثم رد عليه بعيب بقضاء فلو وكيل
أن يبيعه لان الرد بقضاء بلا اختياره فلم يكن دليل لزوال الحاجة فله أن يبيعه لان الحاجة قائمة كذا في
الحواشي يعقوبية ومثله في العناية وغيرهما من المعبرات (قوله كمسئلة العدة) وهي ما اذا وكله بطلاق
امرأته ثم طلق الأمر بنفسه بقيت الوكالة لبقاء أثر الملك وقد أمكن إيقاع الوكيل فيه فلم يكن تصرف الموكل
مجزاً عن تصرف الوكيل معه فتصرف الوكيل بان يوقع الباقي غير متعذر كذا في الفتاوى الصغرى * قال
في الشرنبلالية والمراد بالباقي الطلقة الواحدة الباقية لأكثر منهن لان قوله اذا طلق امرأته واحدة وهي في
العدة مفيد إيقاع الواحدة في العدة من طلقة سابقة ولان التوكيل بالتطبيق لا يقتضي إيقاع أكثر من
واحدة اه والأصل فيه أن ما كان الموكل فيه قادراً على الطلاق كان وكيله كذلك وكذا اذا وكله بالخلع
نخالها كذا في العناية (قوله بخلاف ما لو تجدد الملك) كما اذا اشترى ما وكل في بيعه من مشتريه فلا يعود
التوكيل لعدم عود قديم الملك وانما هو ملك مستأنف ومثله فيما يظهر لو نكحها بعد زوج آخر وقد طلقها
ثلاثاً ط قال الزبلي ولو وكله ببيع عبده فاسره العدو وأدخلوه في دراهم ثم رجع الى الموكل بملك جديد
بان اشتراه منهم لانه لو ائخذ من المشتري منهم بالثمن أو بالقيمة ممن وقع في سهمه من الغامين
فهو على وكالته لانه بالخذ بهذا الطريق عادى قديم ملكه اه قاله أبو الطيب (قوله لا ينعزل مالم يصله
الكتاب) لانه عزل قصدي يشترط فيه العلم وعلمه بوصول الكتاب اليه ط (قوله صح) أي وان لم يعلم
(قوله وبعده لا) أي الا اذا علم في العزل القصدي وإيس معناه أنه لا ينعزل مطلقاً (قوله ونسي) أي نسي
من دفعها اليه (قوله لا يضمن الوكيل بالدفع) لانه فعل ما أمر به ولم يكن متعدياً بالسياس وهذا بخلاف

(أو بقي أثره) أي أثر ملكه
كمسئلة العدة بخلاف
ما لو تجدد الملك (فروع)
في الملتقط عزل وكتب
لا ينعزل مالم يصله
الكتاب * وكل غائب
ثم عزله قبل قبوله
صح وبعده لا * دفع
اليه فقيمة ليدفعها الى
انسان يصلحها فدفعها
ولسى لا يضمن الوكيل
بالدفع

مسئلة ذكرها البرازي وهي وكيل البيع قال بعته وسلمته من رجل لا أعرفه وضاع الثمن قال القاضي
يضمن لانه لا يملك التسليم قبل قبض ثمنه والحكم صحيح والعلة لالامر أن النهي عن التسليم قبل قبض
ثمنه لا يصح فلما لم يعمل النهي عن التسليم فلا أن لا يكون ممنوعا عن التسليم أولى اه (قوله أبرأه مما له
عليه) أي اجبالا ولكن في ظنه أنه عشرة فتبين أنه مائة (قوله برئ من الكل قضاء) اعتمادا على
اطلاق البراءة (قوله لا بقدر ما يتوهم أن له عليه) وهو عشرة والاولى ذكر اسم ان وانظر ما مناسبة
ذكر هذا الفرع هنا (قوله قال لمدبونه) قال الشرنبلالي قال للمديون من جاءك بعلامة كذا أو من
أخذ خنصر ك أو قال لك كذا فادفع اليه مالى لا يصح التوكيل لانه للمجهول فيضمن المأمور بالدفع لذلك
ولا يخرج عن العهدة مالم يكن أمرا انسابا بعينه بالقبض فعلم أن المراد أنه بالقول الاول لا يصير وكلا أما
لو قال لانسان بعده قبض دين فلان وا قبض خنصره علامة صدق صار وكلا ولكن يحتاج الى ثبوت
ذلك عن رب المال ولا يثبت بمجرد قبض الخنصر ونحوها (قوله لانه توكيل مجهول فلا يبرأ بالدفع اليه)
ولم يدفع اليه حتى هلك لم يضمن لجواز ان غير رسوله يأتي بتلك العلامة يرى عازيا الى المتقطعات
ومحل عدم صحة توكيل المجهول اذا كانت الجهالة فاحشة تؤدي الى المنازعة أما اذا كانت يسيرة كما اذا قال
مالك عبدان باعه أحدهما هذين الرجلين فهو جائز فأيهما باع كان جائزا اه أبو السعود في حاشية الاشباه وقد
ذكر هذه المسألة في القنية آخر الكتاب في المسائل التي لم يوجد فيها رواية منصوصة ولا جواب من المتأخرين
اذا قال المودع للمودع من جاءك بعلامة كذا بان أخذ أصبعك أو قال لك كذا فادفع اليه الودبعة فهل يصح
هذا التوكيل أم لا يصح لكون الوكيل مجهولا ولا يضمن بالدفع اه فقد جزم هنا بعدم صحة الوكالة وتردد
فيما اذا وكل بعض الورثة انسانا ليتوفى نصيبه من ديون مورثه على الناس ولا يعلم الموكل والوكيل بعض
من عليهم الديون يصح أفتي به تاج الدين أخو الحسام الشهيد بعد التأمل والمباحنة الكثيرة اه مع أنها
توكيل مجهول تأمل (فروع) قال في اللؤلؤ الجلية رجل غاب وأمر تلميذه أن يبيع السلعة ويسلم ثمنها
الى فلان فباعها وأمسك الثمن عنده ولم يسلمه حتى هلك لا يضمن لان أستاذه لا يضييق عليه عادة فلا يصير
بتأخير الاداء ضامنا اه بعث المديون المال على يد رسول فهلك فان كان رسول الدائن هلك عليه وان
كان رسول المديون هلك عليه وقول الدائن ابعث بهامع فلان ليس رسالة منه فاذا هلك هلك على المديون
بخلاف قوله ادفعها الى فلان فانه ارسل فاذا هلك هلك على الدائن وبيانه في شرح المنظومة اه أشباه
(قوله وفي الوهبانية الخ) هذه الابيات منها ليست على نسق واحد بل من مواضع متعددة (قوله لم يبرأ)
قال العلامة عبد البر ورأيت بخط بعض العلماء بطرة القنية في هذا الموضع هذا الجواب انما يستقيم على
قوله ما والله تعالى أعلم بالصواب (قوله وبعه وبع بالنقد) هذه صورة واحدة فانه يجوز له فيها أن يبيع
بالنسيئة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقوله أو بع بخالد يعني اذا قال له بعه وبعه بخالد جاز له أن يبيعه
من غيره ويحمل على المشورة كما اذا قال لمضارب به خذ هذا المال مضاربة واشتر به البر وبعه فله أن يشتري
غير البر لان الكلام مشورة منه بخلاف ما اذا قال له بالنقد أو قال بعه من فلان فلا يجوز له المخالفة كما لو قال
لا تبع الا من فلان فباع من غيره لا يجوز وفي المبدوط الوكيل بالبيع من فلان لا يبيع من غيره لان
المقصود الثمن وانما رضى بكونه في ذمة من سماه لان الناس يتفاوتون في ملاءة الذم فلا يجوز بيعه من غير
من سماه وفي البرازية بعه من فلان فباعه من غيره جاز وفي الكافي لا يجوز قال العلامة ابن الشحنة في
شرح الوهبانية واذا تأملت فيما ذكره وامن الاصل رأيت أن من قال بالجواز في بيعه من فلان فباع لغيره
رأى أن هذا مفيد من وجه فقط ولم يوجد التأكيد بالنفي ومن قال لا يجوز بيعه من غيره رأه مفيد من كل
وجه اه وفي الخلاصة وجامع البرازي لو قال بعه الى أجل فباع نقدا قال الامام السرخسي الاصح انه

• أبرأه مما له عليه
برئ من الكل قضاء
وأما في الآخرة فلا لا
بقدر ما يتوهم أن له
عليه • وفي الاشباه
قال لمدبونه من جاءك
بعلامة كذا أو من أخذ
أصبعك أو قال لك كذا
فادفع اليه لم يصح لانه
توكيل مجهول فلا يبرأ
بالدفع اليه وفي الوهبانية
ومن قال أعط المال
قابض خنصر
فأعطاه لم يبرأ وبالمال
بخسر
وبعه وبع بالنقد أو
بع بخالد

لا يجوز بالاجماع وفي الوجيز شرح الجامع الكبير ولو دفع اليه عبداً وأمره بالبيع ونهاه عن التسليم بعد البيع حتى يقبض الثمن قال محمد النهي باطل وقيل أبو حنيفة معه وقال أبو يوسف يصح حتى لو سلم بضمن الثمن ان هلك والا له أن يسترد وكذا الوبايع ثم نهاه عن التسليم اهـ وفي الخاتمة وكذا بالبيع ثم نهاه عن البيع حتى يقبض الثمن فباع قبل قبض الثمن وسلم المبيع كان البيع باطلاً حتى يسترد المبيع من المشتري ثم يبيع اهـ قال الشرنبلالي في شرحه عليها لو قال بعه وبع بالنقد أو بعه وبع بالخالد خلفه جاز البيع قال لانه لما أمر بالبيع كان مطلقاً ثم قوله وبع بالنقد أو ببع بالخالد بعه كان مشورة بخلاف قوله بالنقد ببع بالخالد فانه قيد فيه فلا يبيعه نسيئة كما لو قال لا تبع الا بالنقد وبع بالنسيئة لا يجوز ولو قال ببع افلان لا يجوز لغيره ونقل خلاف هذا لو قال بعه لزيد أو في سوق كذا جاز في غيره ولغيره ولو قال لا تبع الا لزيد أو لاني سوق كذا لا يجوز في غيره ولا غيره ولهذا الخلاف أي بصيغة قالوا الا نهانذا كرهنا فيه الخلاف اهـ (قوله مخالفه) أي الوكيل (قوله قالوا يجوز) أي لو وكيل التغير أي المخالفة لانه لما أمر بالبيع كان مطلقاً فأن قيد فيه فلا يخالفه كما مر والحاصل أن قوله بعه وبع بالنقد أو ببع بالخالد ليس تنقييد ولا تبعية الا بالنقد والا لخالد تنقييد وكذا قوله بالنقد ببع بالخالد كما علمت واضابط هذه مسائل كما قدمنا ان الموكل متى شرط على الوكيل شرطاً ينظر فيه ان كان نافعا من كل وجه يجب مراعاة شرطه مطلقاً وان ضاراً من كل وجه لا يجب مراعاته مطلقاً وان كان نافعا من وجه ضاراً من وجه ان أكده بالنفي يجب مراعاته وان لم يؤكده لا يجب مراعاته وذكرياً أمثلة ذلك فيما تقدم فراجعها ان شئت (قوله وفي الدفع قل قول الوكيل مقدم) صورته دفع الى آخر ما لا دخل فيه ديني لفلان مقال المأمور فعلت وقضيت وقول الدائن لم يقض شيئاً فالقول قول الوكيل في براءة نفسه عن الضمان سواء كان في حال حياة الأمر وقد دفع اليه المال ليدفعه للطالب أو أمره باقتضاء دين له ليأتي به اليه أو يدفعه لغيره أو كان بعد موت الأمر ولا فرق بين الوكيل بقبض الدين والعين فان القول قوله اذا قل سلمته لانه أمين ولا يسرى على الطالب والقول له في عدم القبض ويجب بالخصم على قضاء حقه وهذا معنى قوله كذا قول رب الدين ومعهني قوله مقدم أي على قول الموكل انه مادفع وعلى قول الدائن انه ما قبض لكن في حق ابرائه فقط لا في سقوط حق الدائن حتى كان القول قوله انه ما قبض ولا يسقط دينه عن الموكل وهذا أيضاً معنى قوله كذا قول رب الدين الخ (قوله كذا قول رب الدين) يعني قوله مقدم على قول الموكل والوكيل في عدم سقوط حقه (قوله والخصم) يعني الموكل يجبر على الدفع الى دائنه لعدم نفاذ قول الامين عليه بل انما كان القول قوله في براءة نفسه فقط وقوله قول الوكيل مقدم أي في براءة نفسه لانه أمين ينفي الضمان عن نفسه وقوله كذا قول رب الدين أي في عدم وصول حقه اليه بمجرد دعوى الوكيل الايصال لان القول قول الامين في نفي الضمان عن نفسه لاني الزام غيره فيما يدعيه واذا كان القول قول رب الدين في بقاء دينه فالخصم وهو المدينون الموكل يجبر على ايفاء ما في ذمته لعدم سقوط حق الدائن ولا رجوع على الوكيل لانه أمين والقول قوله في براءته ثم الموكل ان كذبه الطالب وصدق الوكيل حلفه فان حلف لم يظهر قبضه وان نكل ظهر وسقط حقه وان عكس حلف الوكيل ومثل ما ذكر في الدين من التفصيل يقال في الوديعة ط ب زيادة (قوله ولو قبض الخ) أي أخذ الدال ثمن المبيع ليس له فضاء منه يصالح بينهما بالنصف فيضمن الدال نصفه قال المصنف ينبغي ان أذن له المالك في القبض لا يضمن والا ضمن رب السلعة يا شاء فان ضمن المشتري يرجع على الدال ما لم يكن رسولا في الدفع الى البائع والظاهر ان هذا في غير ما حصل منه اذن في القبض وأنهى عنه كذا في شرح الوهبانية للشرنبلالي ثم ينبغي أن يكون هذا في دلال توسط بين البائع والمشتري أما لو دفع الثوب لبيعه كان وكيلاً عن ماله ورجعت حقوق العقد اليه وكان قبض الثمن له

خالفه قالوا يجوز التغير
وفي الدفع قل قول
الوكيل مقدم
كذا قول رب الدين
والخصم يجبر
ولو قبض الدال مال
المبيع كي
يسلمه منه وضاع يشتر

ولا يعتبر حينئذ البائع ولا نهيه وأستغفر الله العظيم

﴿ كتاب الدعوى ﴾

لا يخفى مناسبتها للخصومة أى لما اقتضى كون العزل معقباً للوكالة تقديم باب عزل الوكيل فتأخرت الدعوى عن الوكالة بالخصومة عنه ووجه مناسبتها له أن الخصومة شرعاً هي الدعوى والجواب عنها فكان ذكرها بعد الوكالة بالخصومة من قبيل التفصيل بعد الاجال (قوله قول الخ) ظاهره يشمل الشهادة إلا أن يكون تعريفها بالاعم فإن أراد اخراج الشهادة يزداد لنفسه (قوله ايجاب حق على غيره) أى من غير تقييد بمنازعة ولا مسالة جوى ولا تعرض فيه الى الدفع عن حق نفسه والمصدر الادعاء وهو افتعال من ادعى والدعوى اسم منه وتطلق على دعوى الحرب وهي أن يقال بالفلان وكذا الدعوة والدعاوة بالفتح والكسر اسمان منه والدعوة بالفتح أيضاً المرة والخلف والدعاء الى الطعام ونضم وبالكسر فى النسب ط وقيل الدعوى فى اللغة قول يقصده الانسان ايجاب الشئ على غيره إلا أن اسم المدعى يتناول من لا حجة له فى العرف ولا يتناول من له حجة فان القاضى يسميه مدعىاً قبل اقامة البينة وبعدها يسميه محقلاً مدعىاً ويقال لمسيمة الكتاب مدعى النبوة لانه عجز عن اثباتها ولا يقال لحضرة سيدنا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم مدعى النبوة لانه قد أثبت بها بالمجزة (قوله وألفها للتأنيث) هي لغة بعض العرب وبعضهم يؤنثها بالتاء مصباح (قوله لكن جزم فى المصباح الخ) قال بعضهم الكسر أولى وهو المفهوم من كلام سيبويه لانه ثبت أن ما بعد ألف الجمع لا يكون الا مكسوراً وأما فتحه فانه مسموع لا يقاس عليه وقال بعضهم الفتح أولى لان العرب آثرت التخفيف ففتحت ح (قوله فيهما) أى فى الدعوى والفتاوى ح (قوله محافظة على ألف التأنيث) أى التى يبنى عليها المفرد والظاهر أنه ساقط لفظ وفتحها بعد قوله بكسرهما كما هو صريح عبارة الشرنبلالية والمصباح أو يقال انما جزم صاحب المصباح بفتحها أيضاً محافظة الخ فلا سقط تأمل (قوله وشرعاً قول) أى ان قدر عليه والافتكفى كتابته قال فى خزنة المفتين ولو كان المدعى عاجزاً عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه فى صحيفة ويدعى بها فتسمع دعواه اهـ (قوله عند القاضى) أى فلا تسمع هى ولا الشهادة الا بين يدي الحاكم بحراً وأراد بالقبول الملتزم بغيره كما يأتى (أقول) وينبغى أن يكون المحكم كالقاضى فيما يجوز به التحكيم بشروطه فانه شرط كفاى الاختيار ونبه عليه الشارح فى شرحه على الماتى قال فى الشرنبلالية بعد أن ذكر القاضى قال وينبغى أن يكون المحكم كذلك لانه يلزم الخصم بالحق ويخلص اهـ (وأقول) قد صدر الامر السلطانى الآن بنفاذ حكم المحكم اذا رفع للحاكم الشرعى وكان موافقاً لغيره كفاى كتاب القضاء من مجلة الاحكام العدلية (قوله يقصده طلب حق) أى معلوم قبل غيره هذا التعريف خاص بدعوى الاعيان والديون فخرج عنه دعوى ايفاء الدين والابراء عنه بحرورده العلامة المقدسى بان هذا انما يكون من جانب المدعى عليه لدفع الدعوى أى فليس بدعوى وأيضاً اذا علم أن الديون تقضى بأمنها لا بإيفاء دعوى دين والابراء دعوى تملك معنى اهـ وقوله طلب حق بغيره أنه حال المنازعة فخرج الاضافة حال المسالة فانه دعوى لغة لا شرعاً ونظيره ما فى البرازية عين فى بدرجل يقول هو ابس لى وليس هناك منازع لا يصح نفيه فلو ادعاه بعده لنفسه صح وان كان ثمة منازع فهو اقرار بالملك للمنازع فلو ادعاه بعد ذلك لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرار بالملك له اهـ بحر (أقول) كلام البرازية مفروض فى كون النفى اقرار للمنازع أو لا وليس فيه دعواه الملك لنفسه حالة المسالة (قوله خرج الشهادة) فانه وان كانت قولاً مقبولاً الا أنه يقصده اثبات حق للغير (قوله والاقرار) أى وكذا الاقرار وأورد على التعريف يمين الاستحقة اق فانه قول مقبول يقصده طلب حق قبل الغير وأجيب بانه خرج بالطلب فان المراد به طلب خاص وهو ما كان بلفظ الدعوى ونحوه ط (قوله أو دفعه) أى دفع الخصم عن حق نفسه زاد الباقي

﴿ كتاب الدعوى ﴾
لا يخفى مناسبتها للوكالة
بالخصومة (هى) لغة
قوله يقصده الانسان
ايجاب حق على غيره
وألفها للتأنيث فلا تنون
وجعهما دعوى بفتح
الواو وكفتوى وفتاوى
درر لكن جزم فى
المصباح بكسرهما أيضاً
فيهما محافظة على ألف
التأنيث وشرعاً (قول
مقبول) عند القاضى
(يقصده طلب حق قبل
غيره) خرج الشهادة
والاقرار (أو دفعه)
أى دفع الخصم (عن

في الحد بعد دعوى صحيحة لينطبق على المحدود اه وعطفه بأو التنويعية اشارة الى أن الدعوى نوعان والقصد به الادخال فلا اعتراض بادخال أو في التعريف (قوله دخل دعوى دفع التعرض) أي بقوله أو دفعه وهو أن يدعى كل منهما أرضاً أنها في يده وبرهن أحدهما على دعواه فكان مدعيه يدفع التعرض الآخر حيث أثبت بالبينة أنها في يده والبينة لا تقبل الا بعد صحة الدعوى فعلمنا صحة دعوى دفع التعرض قال في البرازية والفتوى على أن دعوى دفع التعرض صحيحة فانه ذكر في الجامع الصغير أرض يدعيها رجلان كل يقول في يدي لا يقضى باليد لواحد منهما ولو أقر أحدهما باليد لا يقر الآخر لا يقضى له به ولو برهن أحدهما باليد يقضى له باليد لانه قام على خصم لنزاعه معه في البدل على أن دعوى دفع التعرض مسموعة لعدم ثبوت اليد للآخر اه أفاده الرجعي لكن صورها الطحطاوي بقوله أن يقول أن فلانا يتعرض لي في كذا بغير حق وأطالبه بدفع التعرض فانها تسمع فينها القاضي عن التعرض له بغير حق فإدام لا حجة له فهو ممنوع عن التعرض فإذا وجد حجة تعرض بها اه قال الجوى ناقلاً عن بعض الفضلاء لانه وقع عنده تردد فيها إذا سمع القاضي دعوى دفع التعرض ومنع الخصم من معارضته بعد هاهل يكون قضاء منه مانعاً للخصومة من المقضى عليه في الحادثة المتنازع فيها لم لا فإن كان مانعاً ظهر نتيجة وإذا لم يكن مانعاً فأى فائدة فيه ولم أر من صرح بذلك اه (أقول) فائدته فيما يظهر عدم سماع ذلك القاضي منه دعوى التعرض قبل وجود الحجة معه واعلم أن النزاع والتعرض متقاربان لكن أن أريد بالتعرض أن يكون بغير حق بل مجرد أذية وأريد بالنزاع أن يكون بمسند يتوهم وجوده فالفرق ظاهر (قوله بخلاف دعوى قطع النزاع) أي بينه وبين غيره حقيقة أن يأتي بشخص للقاضي ويقول هذا يدعى على دعوى فان كان له شيء فإيئنه والاشهاد على نفسه بالبراءة وهذا غير صحيح وهذه الدعوى غير مسموعة لان المدعى من اذترك تركه قال في البحر سئل قارى الهداية عن الدعوى بقطع النزاع بينه وبين غيره فأجاب لا يجزى المدعى على الدعوى لان الحق له اه والذي رأيت في عبارة قارى الهداية سئل إذا ادعى شخص على آخر أنه يقطع النزاع بينه وبينه ان كان له عليه حق أو مطالبة يدعى به ويطالبه وان كان ليس له عليه حق يشهد عليه أنه لا يستحق عليه شيئاً من الحقوق والدعاوى والطلبات فهل تسمع هذه الدعوى من المدعى أم لا أجاب لا يجب عليه أن يدعى عليه لان الحق له ان شاء طلبه وان شاء تركه اه وهي التي عنها الشارح بقوله مراجعة أى فتوى سراج الدين قارى الهداية وهذا بخلاف دعوى دفع التعرض كما علمت لان ذلك يقول هذه الارض في يدي وهذه البينة تشهد لي بها وهذا يدعى أنها له وفي يده ولا بينة له على دعواه فأربد أن لا يتعرض لي لاني أثبت أنى ذوبدونه (قوله وهذا الخ) يعنى لما عرفنا أن الدعوى قول مقبول بقصد به طلب حق فان أردنا بالحق الامر الوجودى نكان يقول هذا المال لي أربد أن يسلمه الى تني من أنواع الدعوى دعوى دفع التعرض فيزاد أو دفعه عن حق نفسه وان أراد بالحق أعم من الوجودى وهو ما تقدم ومن العدمى وهو أن يقول هذا الحق له في مالى لاني أثبت أنى ذوبد وأطلب أن لا يتعرض لي بغير حق وعدم تعرضه حق لكنه عديم فيستغنى عن هذه الزيادة وهي قوله أو دفعه (قوله الامر الوجودى) فلا يشمل العدمى كالدفع فيحتاج الى زيادته لادخاله في تعريف الدعوى والمراد بالعدمى ما يشمل الاعتبار فان الدفع ليس عدمياً لان المراد به كفه عن المنازعة ط (قوله لهذا القيد) أى فيستغنى في التعريف عن هذا القيد وهو قوله أو دفعه فانه فصل قصده الادخال والفصل بعد الجنس قيد فافهم والاضح أن يقول لم يحتاج الى زيادة أو دفعه (قوله والمدعى الخ) اسم فاعل من ادعى يدعى وأصله متدعى لان ثلاثيه دعا فنقل الى باب الافتعال فصارت ادعى وقلت التاء الاولاد غمت الدال في الدال فصارت ادعى وكذلك في باب التصرفات من المضارع والامر والمصدر وانما أبدلت التاء الاول لم يعكس لانها من المهموسة والدال من المجهورة فالاقوى

حق نفسه) دخل دعوى
دفع التعرض فتسمع
به بفنى برازية بخلاف
دعوى قطع النزاع فلا
تسمع سراجية وهذا اذا
أريد بالحق في التعرض
الامر الوجودى فلو
أريد ما يعم الوجودى
والعدمى لم يحتاج لهذا
القيد (والمدعى

لا يتحول الى الضعيف **(تمت)** لما كان قوله والمدعى الخ لا غلب من المتنازعين فعلا احترز عنه في الدرر بقوله من المتنازعين قولاً ولما كان هذا متناوياً للمتنازعين في المباحث احترز عنه بقوله في الحق أى حق العبد اه قال شيخنا بوجه أنه اذا تضاربوا وكان الظاهر أحد هما فإنه يطلق عليه مدعى مع أنه اذا ترك لا يترك فاحتاج الى اخراجه بقوله من المتنازعين قولاً اه أبو السعود والحاصل أن طالب الحق يسمى مدعياً والطالب اذا ترك لا يتعرض له والمطلوب هو المدعى عليه لا يتأتى منه الترك حتى يسلم ما عليه **(قوله من اذا ترك ترك)** أى لا يجبر عليها لان حق الطلب له فاذا تركه لا سبيل عليه عيني **(أقول)** وهذا أحسن ما قيل فيه وقال محمد في الاصل قيل المدعى عليه هو المنكر والآخر المدعى قال لزيلعي وهذا صحيح غير أن التمييز بينهما يحتاج الى فقه وحكمة كذا اذا العبرة للمعاني دون الصور والمباني ولان الكلام قد يوجد من الشخص في صورة الدعوى وهو انكار معنى كالمودع اذا ادعى أداء الوديعة أو هلاكها فانه مدعى صورة ومنكر لوجوب الضمان معنى ولهذا يحلفه القاضي اذا ادعى رد الوديعة أو هلاكها أنه لا يلزمه رده ولا ضمان ولا يحلفه أنه رده لان اليمين أبدان تكون على النفي كما في الشر بنبلالية **(قوله والمدعى عليه بخلافه)** أى ملتبس بمخالفته وهو من اذا ترك لا يترك بل يجبر على الخصومة اذا تركها وهذا فرق صحيح جوى قال القهستاني فلا يشك بوصي اليتيم فانه مدعى عليه معنى فيما اذا أجبره القاضي على الخصومة لليتيم وانما عرفهم بذلك وعدل عما يقتضى التعريف اشارة الى اختلاف المشايخ فيهما وقيل المدعى من يجبر بحق له على غيره والمدعى عليه من يجبر بان لاحق لغيره عليه وقيل المدعى من يلتبس بخلاف الظاهر والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر اه وقيل المدعى من لا يستحق الابحجة كالخارج والمدعى عليه من يستحق بقوله بلا حجة كذى اليد قلت وهذا تعريف بالحكم فيه دور وأصح ما ذكر فيه الذى مشى عليه المصنف **(قوله فلو في البلدة قاضيان كل في محلة)** أى بخصوصها وليس قضاؤه عاماً وأشار به الى أن الجبر في أصل الدعوى لا فيمن يدعى بين يديه والتفريع لا يظهر وفي بعض النسخ بالواو بدل الفاء **(قوله فالخيار للمدعى عليه عند محمد به يفتى بزازية)** ليس ما ذكره عبارة البرازية وعبارتها كما في المنع قاضيان في مصر طلب كل واحد منهما أن يذهب الى قاض فالخيار للمدعى عليه عند محمد وعليه الفتوى اه وفي المنع قبل هذا عن الخانية قال ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما في محلة على حدة فوقع الخصومة بين رجلين أحدهما من محلة والآخر من محلة أخرى والمدعى يريد أن يخصمه الى قاضى محله والآخر يأتى ذلك اختلف فيها أبو يوسف ومحمد والصحيح أن العبرة لما كان المدعى عليه وكذا لو كان أحدهما من أهل العسكر والآخر من أهل البادية اه وعلمه في المحيط كما في البحر بان أبا يوسف يقول ان المدعى من شئ لخصومة فيعتبر قاضيه ومحمد يقول ان المدعى عليه دافع طاهاه وبيان التعليل كما قال الرملى أن عند أبي يوسف رحمه الله تعالى المدعى اذا ترك ترك فهو من شئ فيستخير ان شاء أنشأ الخصومة عند قاضى محله وان شاء أنشأها عند قاضى محلة خصمه وأن محمد رحمه الله تعالى يقول المدعى عليه دافع له والدافع يطلب سلامة نفسه والاصل براءة ذمته فاخذه الى من يأباه لريبة ثبتت عنده وتهمة وقعت له ربما يوقعه في اثبات ما لم يكن ثابتاً في ذمته بالنظر اليه واعتباره أولى لانه يريد الدفع عن نفسه وخصمه يريد أن يوجب عليه الاخذ بالمطالبة ومن طلب السلامة أولى بالنظر من طلب ضدها تأمل وانما حمل الشارح عبارة البرازية على ما في الخانية من التقييد بالمحلة لما قاله المصنف في المنع هذا كله وكل عبارات أصحاب الفتاوى يفيد أن فرض المسئلة التي وقع فيها الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فيما اذا كان في البلدة قاضيان كل قاض في محلة وأما اذا كانت الولاية لقاضيين أو لقضاة على مصر واحد على السواء فيعتبر المدعى في دعواه فله الدعوى عند أى قاض أراد اذ لا تظهر فائدة في كون العبرة للمدعى أو المدعى عليه ويشهد لصحة هذا ما قدمناه من تعليل صاحب المحيط انتهى ورده الخبير الرملى وادعى ان هذا بالهذيان أشبه وذكر انه حيث كانت العلة

من اذا ترك) دعواه
(ترك) أى لا يجبر عليها
(والمدعى عليه بخلافه)
أى يجبر عليها فلو في
البلدة قاضيان كل في
محلة فالخيار للمدعى عليه
عند محمد به يفتى بزازية
ولو القضاة في المذهب
الاربعة على الظاهر

لابي يوسف أن المدعى منشئ الخصومة ولمحمد أن المدعى عليه دافع لما لا يتجبه ذلك فان الحكم دائر مع
 العلة اه وهو الذي يظهر كما قال شيخنا لكنه لم يأت لردده بوجه يقويه والظاهر أنه لم يظهر له المراد وهو
 الذي نذكره في الحاصل آخر هذه العبارة (واقول) التحرير في هذه المسئلة ما نقله الشارح عن خط
 المصنف ومشي عليه العلامة المقدسي كما نقله عنه أبو السعود وحاصله أن ما ذكره من نصحيح قول محمد بن
 العبرة لمكان المدعى عليه إنما هو فيما إذا كان قاضيان كل منهما في محلة وقد أمر كل منهما بالحكم على أهل محلة
 فقط بدليل قول العمادى وكذا لو كان أحدهما من أهل العسكر والآخرون أهل البلد فاراد العسكرى
 أن يخصمه إلى قاضى العسكر فهو على هذا ولا ولاية للقاضى العسكر على غير الجندى فقوله ولا ولاية دليل
 واضح على ذلك أما إذا كان كل منهما مأذوناً بالحكم على أى من حضر عنده من مصرى وشامى وحلبى
 وغيرهم كفى قضاة زماناً فينبغى التعويل على قول أبى يوسف لموافقته لتعريف المدعى والمدعى عليه أى
 فان المدعى هو الذى له الخصومة فيطلبها عند أى قاضى أراد وبه يظهر أنه لا وجه لما فى البحر من أنه لو تعدد
 القضاة في المذهب الاربعة كفى القاهرة فاختيار للمدعى عليه حيث لم يكن القاضى من محلهما قال وبه أفتيت
 مرارا (أقول) وقد رأيت بخط بعض العلماء نقلا عن المصنف أنى السعود العمادى ان قضاة الممالك المحروسة
 ممنوعون عن الحكم على خلاف مذهب المدعى عليه اه وأشار اليه الشارح وذكر شيخ شيخنا مشايخنا
 السائحان بعد كلام قال في قضاء البرازية فوض فضله ما حية إلى رجلين لا يملك أحدهما القضاء ولو قدر رجلين
 على أن ينفرد كل منهما بالقضاء لارواية فيه وقال الامام ظهير الدين ينفى أن يجوز لان القاضى نائب
 السلطان وبذلك التفرد اه فتحصل أن الولاية لواقاضيين فاكثر كل واحد في محلة فتفرد القاضى صحيح
 والعبرة للمدعى عليه وان كانوا في محل واحد على السواء فقد سمعت أنه لا يملك أحدهم التفرد فلا فائدة في
 اختيار أحدهم وان أمر كل واحد بالتفرد جاز وحينئذ فلا يظهر فرق بين كل واحد في محلة أو مجتمعين فلا
 فهمه المصنف ليس على إطلاقه بل على هذا التفصيل اه وكان عليه أن يذكر بعد قوله جاز والعبرة للمدعى
 وقد اتضح المرام من هذه المسئلة على أنهم وجه ولله تعالى الحمد اكن صدر الامر السلطاني الآن بالعمل على
 ما في المحلة من المادة ١٨٠٣ من أن العبرة للمدعى عليه فاحفظه والسلام (قوله وبه أفتيت مرارا) رده
 العلامة المقدسي وذكر أنه ينفى التعويل على قول أبى يوسف لموافقته تعريف المدعى والمدعى عليه وذكر
 أنه غير صحيح أما أولا فان النسخ المشهور من البرازية على الاطلاق الذى ادعاه وبنى عليه فتواه بل على
 ما قيده من أن كلاما من المتداعيين يطلب المحاكمة عند قاضى محله كما علمت من عبارته المتقدمة وعلى تقدير
 أن في نسخته اطلاقا فهو محمول على التقييد المصرح به في العمادية والخانية وغيرهما فان الذى ولاه خصمه
 بتلك البلدة أو بتلك المحلة ولهذا اقال في جامع الفصولين اختصم غريبان عند قاضى بلدة صبح قضاؤه على
 سبيل التحكيم (أقول) ولا يحتاج الى هذا لان القضاة يفوض لهم الحكم على العموم في كل من هو في بلدهم
 أو قريتهم ولو من الغرباء التى تولوا القضاء بها كما ذكرناه وهو الذى ذكره المؤلف بعد عن المصنف (قوله على
 السواء) أى في عموم الولاية لان قضاة المذهب في زماننا ولايتهم على السواء في التعميم وهو ردد على البحر
 (قوله باجابه المدعى عليه) بان قال له من اختار غيرك من القضاء فلا تحكم عليه (قوله لازم اعتباره) أى أمر
 السلطان أى العمل به وقد أمر كما مر فلا تنس (قوله لعزله) أى اعزل من اختاره المدعى عن الحكم بالنسبة
 الى هذه الدعوى عملا بأمر السلطان فكأنه خصص قضاءه بالحكم على من اختاره والقضاء يتخصص
 (قوله كما مر مرارا) من أن القضاء يتقيد (قوله قلت وهذا الخلاف) أى بين محمد القائل باعتبار المدعى
 عليه وبين أبى يوسف القائل باعتبار المدعى (قوله على حدة) أى لا يقضى على غير أهلها (قوله أما إذا
 كان في المصر حنفى وشافى الخ) أى وقد دلى الحنفى على أن يحكم على جميع أهل المصر وكذا الشافى

وبه أفتيت مرارا بحر
 قال المصنف ولو الولاية
 لقاضيين فاكثر على
 السواء فالعبرة للمدعى
 نعم لو أمر السلطان باجابه
 المدعى عليه لازم اعتباره
 لعزله بالنسبة اليها كما
 مر مرارا قلت وهذا
 الخلاف فيما إذا كان
 كل قاض على محلة على
 حدة أما إذا كان في المصر
 حنفى وشافى ومالكى

ونحوه فليس هو كمن ولي على محلة (قوله في مجلس واحد) قيد اتفاق والظاهر أنه أراد في بلدة واحدة لان المدار على عموم الولاية كما تقدم فلما اقتصر على قوله والولاية واحدة لكان أحسن و يعنى باتحادها عمومها (قوله والولاية واحدة) أى لم يخص كل واحد بمحله (قوله لما أنه صاحب الحق) هذا ما يعطيه كلام المقدسى وهو يفيد اعتبار المدعى ولو كان أحد القضاة يساعد المدعى عليه وهذا التعليل منه أولى من تعليله السابق بقوله اذ لا تظهر فائدة في كون العبرة للمدعى أو المدعى عليه ط قال الشارح في الدر المنقى بعد ان ذكر نحو هذا وأفتى بعض موالى الروم بأنه ان انضم اليه احتمال ظلمه فالمدعى عليه والله تعالى الموفق اه (قوله وركنها) أى الدعوى اضافة الحق الى نفسه الركن جزء الماهية وقد قدم انها قول مقبول الخ فهي مركبة من اضافة الحق الى نفسه ومن القول الدال عليه ومن كونه عند القاضى فيكون أركانها ثلاثة ويحتمل أن كونه عند القاضى شرط كما يصرح به فيكون الركن شينين فقط القول ومدلوله وظاهر كلام الشارح أن الركن هو المدلول فقط وأما القول فهو وسيلة اليه فيكون أراد بالركن الماهية وكثيرا ما يقع ذلك في كلامه فلي تأمل (قوله كوكيل ووصى) الاولى كوكيل ويقيم (قوله عند النزاع الخ) انما تسمى دعوى عند النزاع لانه حينئذ يسمى مدعيا أما بعد ثبوت حقه وانقطاع النزاع عنه فلا يسمى مدعيا وكذا عند المسألة فانها ليست دعوى شرعا قال في البحر فخرج الاضافة حالة المسألة فانها دعوى لغة لا شرعا اه ونظيره ما تقدم عن البرازية عند قوله يقصد به طلب حق (قوله وأهلها) أدخله في البحر في الشروط ونظم الجوى الشروط بقوله

أيا طالبا منى شرائط دعوة * فتلك ثمان من نظامى لها حلى
خضرة خصم واتقاء تناقض * ومجلس حكم بالعدالة سرا بلا
كذلك معلومة المدعى به * وامكانه والعقل دام لك العلا
كذلك لسان المدعى من شروطها * والزامه خصما به النظم ككلا

(قوله ولو صبيا) أى ولو المميز صبيا (قوله والا) أى وان لم يكن مأذونا لا تصح دعواه كسائر عبارته الدائرة بين الضر والنفع * (تمت) نقل العلامة أبو السعود عن الزيلعى أن الصبي العاقل المأذون له يستحلف ويقضى عليه بالنكول ولا يستحلف الاب في مال الصبي والوصى في مال اليتيم ولا المتولى في مال الوقف الا اذا ادعى عليهم العقد فيستحلفون حينئذ وبأى تمامه في محله ان شاء الله تعالى وفي الفصول العمادية لو ادعى على صبي محجور عاياه شيأ وله وصى حاضر لا تشترط حضرة الصبي ذكره في كتاب القسمة ولم يفصل بين ما اذا كان المدعى عينا أو ديناً واجب بمباشرة هذا الوصى أو واجب لا بمباشرة كضمان الاستهلاك ونحوه * وذ كر الخصاف في أدب القاضى لو ادعى على صبي محجور مالا بالاستهلاك أو بالغصب ان قال المدعى لى بينة حاضرة تسمع دعواه ويشترط حضور الصغير لان الصبي مؤاخذ بأفعاله والشهود محتاجون الى الاشارة لكن يحضر معه أبوه أو وصيه حتى اذا ألزم الصغير بشئ يؤدى عنه أبوه من ماله يعنى من مال الصغير وذ كر بعض المتأخرين حضرة الصغير عند الدعاوى شرط سواء كان الصغير مدعيا أو مدعى عليه والصحيح أنه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعاوى هكذا ذكر في المحيط وذ كر رشيد الدين في فتاواه أن المختار أنه يشترط حضرة الصبي عند الدعاوى انتهى وفي جامع أحكام الصغار للاستر وشنى ولو ادعى رجل على صبي محجور شيأ وله وصى حاضر لا يشترط حضور الصبي هكذا ذكر شيخ الاسلام ولم يفصل بين ما اذا كان المدعى ديناً أو عينا وجب الدين بمباشرة هذا الوصى أو لا وذ كر الناطقى في أجناسه اذا كان الدين واجبا بمباشرة هذا الوصى لا يشترط احضار الصبي وفي أدب القاضى للخصاف اذا وقع الدعوى على الصبي المحجور عليه اذ لم يكن للمدعى بينة فليس له حق احضاره الى باب القاضى لانه لو حضر لا يتوجه عليه اليمين لانه لو نكل لا يقضى بنكوله

وحنبلى في مجلس واحد
والولاية واحدة فلا
ينبنى أن يقع الخلاف
في اجابة المدعى لما انه
صاحب الحق كذا بخط
المصنف على هامش
البرازية فلي حفظ (وركنها
اضافة الحق الى نفسه)
لو أصيلا كلى عاياه
كذا (أو) اضافة الى
من ناب (المدعى
(منابه) كوكيل وصى
(عند النزاع) متعلق
باضافة الحق (وأهلها
العاقل المميز) ولو وصيا
لوماذونا في الخصومة
والالا أشباه

وان كانت له يئنة وهو يدعى عليه الاستهلاك كان له حق احضاره لان الصبي مؤاخذ بافعاله والشهود يحتاجون الى الاشارة اليه فكان له حق احضاره ولكن يحضر معه أبوه حتى اذا لزم الصبي شيء يؤدي عنه أبوه من ماله * وفي كتاب الاقضية أن احضار الصبي في الدعاوى شرط وبعض المتأخرين من مشايخ زماننا منهم من شرط ذلك سواء كان الصغير مدعياً ومدعى عليه ومنهم من أبى ذلك واذا لم يكن للصبي وصي وطلب المدعى من القاضي أن ينصب عنه وصياً أجابه القاضي الى ذلك * وفي فتاوى القاضي سهر الدين والصحيح أنه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى وتشترط حضرة الصبي عند نصب الوصي للاشارة اليه هكذا في الفتاوى * وفي كتاب الاقضية ومن مشايخ زماننا من أبى ذلك وقال لو كان الصبي في المهد يشترط احضار المهد مجلس الحكم ولا شك أن اشتراطه بعيد والاول أقرب الى الصواب وأشبه بالفقهاء * وفي جامع أحكام الصغار للاستروشي أيضاً الصبي التاجر والعبد التاجر يستحلف ويقضى عليه بالنكول وذكر الفقيه أبو الليث أن الصبي المأذون له يستحلف عند علمائنا وبه تأخذ في الفتاوى انه لا يمين على الصبي المأذون حتى يدرك وذكر في النوادر يحلف الصبي المأذون له ويقضى بنكوله وفي المنية الصبي العاقل المأذون له يستحلف ويقضى بنكوله وفي الولوالجية صبي مأذون باع شيئاً فوجد المشتري به عيباً فإراد تخليفه فلا يمين عليه حتى يدرك وعن محمد لو حلف وهو صبي ثم أدرك لا يمين عليه كالتصرا في اذا حلف ثم أسلم لا يمين عليه فهذا دليل على أنه لو حلف يكون معتبراً وعن محمد اذا ادعى على الصبي دين وأنكر الغلام فالقاضي يحلفه وان نكل يقضى بالدين عليه ولزمه في ذلك بمنزلة الكبير وفي الصبي المحجور اذا لم يكن للمدعى يئنة لا يكون له احضاره الى باب القاضي لانه لو حلف ونكل لا يقضى عليه بنكوله ولو كان له يئنة وهو يدعى عليه الاستهلاك له احضاره لانه مأخوذ بافعاله وان لم يكن مأخوذاً بأقواله والشهود يحتاجون الى الاشارة اليه فيحضر لكن يحضر معه أبوه أو من هو في معناه لان الصبي بنفسه لا يلي شيئاً فيحضر الاب حتى اذا لزمه يؤمر الاب بالاداء عنه في ماله كذا في الحوائج الجومية والحاصل أن المفهوم مما ذكرناه لا يلزم احضار الصغير ولو مدركاً على الصحيح مالم يكن مستهلكاً للاشارة اليه في الشهادة ولكن يحضر معه أبوه أو وصيه (قوله وشرطها) لم أر اشتراط لفظ مخصوص للدعوى وينبغي اشتراط ما يدل على الجزم والتحقيق فلو قال أشك أو أظن لم تصح الدعوى بجر (فائدة) لانسمع الدعوى بالاقرار لما في البرزلية عن الذخيرة ادعى أن له عليه كذا وان العين التي في يده له لما أنه أقر له به أو ابتدأ بدعوى الاقرار وقال انه أقر ان هذا لي أو أقر ان لي عليه كذا قبل يصح وعامة المشايخ على أنه لا تصح الدعوى لعدم صلاحية الاقرار للاستحقاق الخ بجر من فصل الاختلاف في الشهادة وسيأتي متناً اول الاقرار (قوله أي شرط جواز الدعوى) أي صحتها (قوله مجلس القضاء) فيه مناقشة فإن شرط الشيء خارج عن ذلك الشيء وحضور مجلس القاضي مأخوف في مفهوم الدعوى حيث عرفها في البذر باتهام مطالبة حتى عندهم من له الخلاص وأما على تعريف الكذب بأنها اضافة الشيء الى نفسه حالة المنازعة فلا ترد هذه المناقشة أبو السعود والمراد بمجلس القاضي محل جلوسه حيث اتفق واو في بيت أو مكان اذا لسمع الدعوى ولا الشهادة الا بين يدي القاضي أما نوابه الآن في محاكم الكنارات فلا يصح سماعهم الدعوى الا بها مالم يطلق لهم الاذن بسماعها إنما أرادوا اذا أطلق لهم صاروا مثله (قوله وحضور خصمه) قال في البحر ولا بد من بيان من يكون خصماً في الدعوى ليعلم المدعى عليه وقد أغذله الشارحون وهو مما لا ينبغي فاقول في دعوى الخارج ملكاً مطلقاً في عين في يده مستأجراً أو مستعيراً أو مرتين فلا بد من حضرة المالك وذی اليد الا اذا ادعى الشراء منه قبل الاجارة فالمالك زحده يكون خصماً وتشترط حضرة المزارع ان كان البئر منه أو كان الزرع نابتاً والا لا وفي دعوى الغصب عليه لانت شرط حضرة المالك وفي البيع قبل التسليم لا بد في دعوى الاستحقاق والشفعة من حضرة البائع والمشتري فاسد بعد القبض خصم لمن

(وشرطها) أي شرط
جواز الدعوى (مجلس
القضاء وحضور خصمه)

يدعى الملك فيه وقبل القبض الخصم هو البائع وحده وأحد الورثة ينتصب خصما عن الكل فالقضاء عليه قضاء على الكل وعلى الميت وقيدته في الجامع بكون الكل في يده وإن البعض في يده فبقدره والموصى له ليس بخصم في اثبات الدين إنما هو خصم في اثبات الوكالة أو الوصاية إلا إذا كان موصى له بمآزاد على الثلث ولا وارث فهو كالوارث * واختلف للمشايخ في اثبات الدين على من في يده مال الميت وليس بوارث ولا وصى ولا تسمع دعوى الدين على الميت على غريم الميت مديونا أو دائنا أى لاجل المحاصة * والخصم في اثبات النسب خمسة الوارث والوصى والموصى له والغريم للميت أو على الميت * وقف على صغيره وصى ولرجل فيه دعوى بدعيه على متولى الوقف لا على الوصى لأن الوصى لا يلى القبض * ولا تشترط حضرة الصبي عند الدعوى عليه وتكفي حضرة وصيه ديننا أو عينا بأثره الوصى أولا * ولا تشترط حضرة العبد والإمامة عند دعوى المولى أرشه ومهرها * ولو ادعى على صبي محجور عليه استهلا كأوغصبا وقال لى يئنة حاضرة نسمع دعواه وتشترط حضرة الصبي مع أبيه أو وصيه والا نصب له القاضى وصيا وتشترط حضرته عند الدعوى مدعيا أو مدعى عليه والصحيح أنه لا تشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى * والمستأجر خصم لمن يدعى الاجارة في غيبة المالك على الاقرب الى الصواب وليس بخصم على الصحيح لمن يدعى الاجارة أو الرهن أو الشراء والمشتري خصم للكل كالرهن بوجهه * وفي دعوى العين المرهونة تشترط حضرة الراهن والمرتهن ونصح الدعوى على الغاصب وإن لم تكن العين في يده فلذا كان للمستحق الدعوى على البائع وحده وإن كان المبيع في يد المشتري لكونه غاصبا للمودع أو الغاصب إذا كان مقرا بالوديعة والغصب لا ينتصب خصما للمشتري وينتصب خصما للوارث المودع أو المغصوب منه * ومن اشترى شيئا بالخيار فادعاه آخر يشترط حضرة البائع والمشتري باطلا لا يكون خصما للمستحق وإذا استحق المبيع بالملك المطلق وقضى به فبرهن البائع على النتائج وبرهن على المشتري في غيبة المستحق ليدفع عنه الرجوع بالثمن اختلف المشايخ والاصح أنه لا يشترط حضرته ومنهم من قال المختار اشتراطها وأفتى السرخسى بالاول وهو الاظهر * والاشبه أن الموصى له ينتصب خصما للموصى له فيما في يده فإن لم يقبض واسكن قضى له بالثلث لخاصته موصى له آخر فإن الى القاضى الذى قضى له كان خصما والا فلا * وإذا ادعى نكاح امرأة وطأ وزوج ظاهر يشترط حضرته لسماع الدعوى والبيئة ودعوى النكاح عليها بتزويج أبيها صححة بدون حضرة أبيها * ودعوى الواهب الرجوع في الهبة للعبد عليه صححة إن كان مأذونا أو لا فلا بد من حضرة مولاه * والقول للواهب أنه مأذون ولا تقبل بيئة العبد أنه محجور فإن غاب العبد لم تصح دعوى الرجوع على مولاه إن كانت العين في يد العبد وتمامه في خزنة المفتين اهـ (قوله فلا يقضى على غائب) أى بالبيئة سواء كان غائبا وقت الشهادة أو بعدها وبعد التزكية وسواء كان غائبا عن المجلس أو عن البلد إلا أن يكون ذلك ضروريا كما إذا توجه القضاء على الخصم فاستتر بشرطه المذكور في موضعه ابن الفرس وأما إذا أقر عند القاضى فيقضى عليه وهو غائب لأن له أن يطمئن في البيئة دون الاقرار ولأن القضاء بالاقرار قضاء اعانة لكن قال في الخامس والعشرين من جامع الفصولين ناقلا عن الخانية غاب المدعى عليه بعد ما برهن عليه أو غاب الوكيل بعد قبول البيئة قبل التعديل أو مات الوكيل ثم عدلت تلك البيئة لا يحكم بها وقال أبو يوسف يحكم وهذا أرفق بالناس ولو برهن على الموكل فغاب ثم حضر وكيله أو على الوكيل ثم حضر موكله يقضى بتلك البيئة وكذا يقضى على الوارث مينة قامت على مورثه وقدم الكلام على ذلك مستوفى في القضاء فراجع * وكذا لا تسمع الشهادة على غائب إلا إذا التمس المدعى بذلك كتابا حكما للقضاء به فيجيبه القاضى اليه فيكتب الى القاضى الغائب الذى بطرفه الخصم بما سمعه من الدعوى والشهادة ليتقضى عليه كفى الهندية

فلا يقضى على غائب

عن البدائع (قوله وهل يحضره بمجرد الدعوى) أى يحضر القاضى الخصم (قوله حتى يبرهن) يعنى قال بعضهم انما يحضره اذا برهن على دعواه لاللقضاء بها بل ليعلم صدقه وقال بعضهم انما تقام البينة على الخصم ولا خصم هنا بل يحلفه بالله أنه صادق فيما يدعى عليه ليعلم بذلك صدقه فان حلف أحضره خصمه (قوله أو يحلف) أو لحكاية الخلاف لانهما قولان لا قول واحد بخير فيه بين البرهان والتحليف قال فى البحر ان كان فى المصر أو قرى بامنه بحيث لو أجاب بييت فى منزله وان كان أبعد منه قيل يأمره باقامته البينة على موافقة دعواه لا حضار خصمه والمستور فى هذا يكفى فاذا أقام يأمر انسابا ليحضر خصمه وقيل يحلفه القاضى فان نكل أقامه عن مجلسه وان حلف أمره باحضاره اهـ قل قاضى خان فاذا أقام البينة قبلت بينته للأشخاص لاللقضاء اهـ أى بل لا حضاره فاذا حضر أعاد البينة ثانيا فان عدلت قضى عليه كما فى شرح أدب القاضى قال الشلبى وعمل قضاة زمانا على خلاف ما تقدم فاذا أتى لهم شخص فقال لى دعوى على شخص يأمرهم باحضاره من غير أن يستفسروا المدعى عن دعواه ليعلموا محنتها من فسادها وهذا منهم غفلة عما ذكره أوجهل به اهـ وفى خزائن الاكمل قال أبو يوسف لو اختفى المدعى عليه فى البيت بعث اليه القاضى نساء وأمرهن بدخول داره فان عرفنه والاعزل النساء فى بيت ثم يدخل الرجال فيفتشون بقية الدار قال هشام لمحمد ما نقول فى رجل له حق على ذى سلطان فلم يحجى معه الى مجلس القاضى فاخبرنى ان أبى يوسف كان يعمل بالاعداء وهو قول أهل البصرة وبه تأخذ والاعداء أن يبعث القاضى الى بابه من يأتى به بان يقول له ان القاضى يدعوك الى مجلس الحكم فان أجابه فيها والاجعل القاضى وكيل عنه ولا ياخذ أبو حنيفة بالاعداء اهـ قال فى البحر ولم يذكر الشارحون هنا حكم استيفاء ذى الحق حقه من الغير بلا قضاء وأحييت جمعه من مواضعه تكثيرا للأغواء وتيسيرا على طالبها فان كان الحق مدقفا فلا يستوفيه بنفسه لان فيه حق الله تعالى اتفاقا والأصح أن الغالب فيه حقه تعالى فلا يستوفيه الا من يقيم الحدود ويمكن يطلب المقذوف كما ينه فى بابه وان كان قصاصا فقال فى جنائيات البرازية قتل الرجل عمدا وله ولى له أن يقتص بالسيف قضى به أولا ويضرب علاوته ولورام قتله بغير سيف منع وان فعل عزز ولكن لا يضمن لاستيفائه حقه اهـ وان كان تعزير فى حدود القنية ضرب غيره بغير حق وضر به المضروب أيضا انهما يعززان ويبدأ بأقامة التعزير بالبادى منهما لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اهـ وأما اذا شتمه فله أن يقول له مثله والاولى تركه كما قدمناه فى محله بخلاف ما اذا قذفه فلا يجوز له أن يقول له مثله كما اذا قال له يا كلب لانه كذب محض وقالوا للزوج أن يؤدب زوجته وله أن يضرب بها على عدم اجابته اذا دعاها لفراسه ولا مانع وعلى ترك الزينة وهو يردها وعلى ضربها ولده وعلى خروجها بغير اذنه بغير حق وعلى سهودها على السطح لتطل على الجيران أو يراها الا جانب وحينئذ فله أن يقفل عليها الباب والصحيح أنه لا يضرب بها على ترك الصلاة كما صرح فى موضعه مفصلا وفى جامع الفصولين من التحليف ومن عليه التعزير لو يمكن صاحب الحق منه أقامه يعنى لم يختص الامام باقامته فان الزوج يؤدب المرأة ولو رأى أحدا يفعل ذلك فله أن يمنعه ويضرب به لولم ينزجر باللعن باللسان ولو كان حقه تعالى لانعكست هذه الاحكام اهـ وان كان عينا فى اجارة القنية ولو غاب المستأجر بعد السنة ولم يسلم المفتاح الى الآجر فله أن يتخذ مفتاحا آخر ولأجره من غير اذن الحاكم جاز اهـ وقد صارت حادثة الفتوى ٢ مضت المدة وغاب المستأجر وترك متاعه فى الدار فأقبت بان له أن يفتح الدار ويسكن فيها وأما المتاع فيجعل فى ناحية الى حضور صاحبه ولا يتوقف الفتح على اذن القاضى أخذا بحماى القنية وفى غضب منية المفتى أخذت أغصان شجرة انسان هواء دار آخر فقطع رب الدار الاغصان فان كانت الاغصان بحال يمكن اصحابها أن يشدها بحبل ويفرغ هواء داره ضمن القاطع وان لم يكن لا يضمن اذا قطع من موضع لورفع الى الحاكم أمر بالقطع من ذلك الموضع اهـ وان كان دينافى مداينات القنية رب

وهل يحضره بمجرد
الدعوى ان بالمصر
أو بحيث بييت بمنزله
نم والاخفى يبرهن أو
يحلف

٢ مطلب
حادثة الفتوى

الدين اذا ظفر من جنس حقه من مال المديون على صفته فله أخذه بغير رضاه ولا يأخذ خلاف جنسه كالدرهم والدنانير وعند الشافعي له أخذه بقدر قيمته وعن أبي بكر الرازي له أخذ الدرهم بالدنانير استحياسا لقياسا ولو أخذ من الغريم جنس الحق غير رب الدين ودفعه لرب الدين قال ابن سامة هو غاصب والغريم غاصب الغاصب فان ضمن الآخذ لم يصرف قضا صا بدينه وان ضمن الغريم صار قضا صا وقال نصير بن يحيى صار قضا صا بدينه والآخذ معين له وبه يفتى ولو غصب غير الدائن جنس الدين من المديون فغصبه منه الدائن فالتحارها قول ابن سامة اه وظاهر قول أصحابنا أن له الاخذ من جنسه مقرا كان أو منكر اليمين أو لا ولم أر حكم ما اذا لم يتوصل اليه الا بكسر الباب ونقب الجدار وينبغي أن له ذلك حيث لا يمكنه الاخذ بالحال كما اذا أخذ غير الجنس بغير اذنه فتلف في يده ضمنه ضمان الرهن كفاي غصب البرازية ولم أر حكم ما اذا ظفر بمال مديون مديونه والجنس واحد فيهما وينبغي أن يجوز اه بزيادة وبعض تغيير لكن في اطلاق قوله ضمنه ضمان الرهن وعزوه لغصب البرازية نظر فان الذي في غصب البرازية رفع عمامة مديونه عن رأسه حين تقضاه الدين وقال لا أردّها عليك حتى تقضى الدين فتلفت العمامة في يده تهلك هلاك الرهن بالدين قال هذا انما يصح اذا أمكنه استردادها فتركها عنده أما اذا عجز فتركها الجزء ففيه نظر اه وأنت خير بأن ما هنا مشكل اذ يقتضي أن الزائد على الدين أمانة مع كونه غاصبا اذ ليس له أخذ غير جنس حقه فتأمل ذلك وفي البرازية في الرهن تقاضى دينه فلم يقضه فرفع العمامة عن رأسه وأعطاه مندبلا فلفه على رأسه فالعمامة رهن لان الغريم بتركها عنده رضى بكونها رهنا وسيأتي في الرهن متنا أخذ عمامة المديون لتكون رهنا عنده لم تكن رهنا اه وفي جامع الفصولين أخذ عمامة مديونه لتكون رهنا لم يجز أخذه وهلكه كرهن وهذا ظاهر لو رضى المديون بتركه رهنا اه والتوفيق بين النقول ظاهر فتأمل والله تعالى أعلم (قوله منية) عبارتها اذا طلب من القاضي احضار الخصم وهو خارج المصران كان الموضع قريبا بحيث لو ابتكر من أهله أمكنه أن يحضر مجلس القاضي ويجيب خصمه ويبيت في منزله يحضره بمجرد الدعوى كما اذا كان في المصروان كان أبعد قيل يأمره باقامة البينة على موافقة دعواه لاحضار خصمه وقيل يحلفه القاضي فان نكل أقامه عن مجلسه وان حلف يأمره باحضاره اه كما قدمناه بأوضح من هذا (قوله ومعلومية المال المدعى) أي بيان جنسه وقدره بالاجماع لان الفرض الزام المدعى عليه عند اقامة البينة ولا الزام فيما لا يعلم جنسه وقدره قال في البحر وأشار باشتراط معلومية الجنس والقدر الى انه لا بد من بيان الوزن في الموزونات وفي دعوى وقررمان أو سفر رجل لا بد من ذكر الوزن للفتاوت في القرويد كراهة حلوا أو حامض أو صغير أو كبير وفي دعوى الكعك بذ كراهة من دقيق المغسول أو من غيره وما عليه من السمسم أنه أبيض أو أسود وقدر السمسم وقيل لا حاجة الى السمسم وقدره وصفته وفي دعوى الابريس بسبب السلم لا حاجة الى ذكر الشرائط والتحتمل أنه لا بد من ذكر الشرائط وفي القطن بشرط بيان انه بخاري أو خوارزمي وفي الحناء لا بد من بيان انه مدقوق أو ورق وفي الديباج ان سلمها بذ كراهة الاوصاف والوزن وان عينا لا حاجة الى ذكر الوزن وبذ كراهة الاوصاف ولا بد من ذكر النوع والوصف مع ذكر الجنس والقدر في المكيلات وبذ كراهة السلم شرائطه من اعلام جنس رأس المال وغيره ونوعه وصفته وقدره بالوزن ان كان وزنيا وانتقاده بالمجلس حتى يصح ولو قال بسبب بيع صحيح جرى بينهما صحت الدعوى بخلاف وعلى هذا في كل سبب له شرائط قليلة يكتفي بقوله بسبب كذا صحيح وان ادعى ذهابا أو فضاة فلا بد من بيان جنسه ونوعه ان كان مضروبا كبخاري الضرب وصنعتة جيدا أو وسطا أو رديئا اذا كان في البلد تنقود مختلفة وفي العمادي اذا كان في البلد تنقود وأحدها أروج لانصح الدعوى ما لم يبين ونمائه في البرازية وخزانة المفتين اه قال في البرازية ولو قال بسلم صحيح ولم يذ كر الشرائط كان شمس الاسلام رحمه الله

منية (ومعلومية)
المال (المدعى)

تعالى يفتي بالصحة وغيره لان شرائطه لا يعرف الا بالخواص ويختلف فيه بعضها وفي المبتنى لو قال يبيع
يكفي وعلى هذا كل ماله شرائط كثيرة لا يكتفي فيه بقوله بسبب صحيح واذا قلت الشرائط يكتفي به أجاب
شمس الاسلام فيمن قال كفل كفالة صحيحة انه لا يصح كما في السلم لان المسئلة مختلف فيها فله صحیح
على اعتقاده لافي الواقع ولا عند الحاكم والحنفي يعتقد عدم صحة الكفالة بلاقبول فيقول كفل وقبل
المكفول له في المجلس فيصح ويذكر في القرض وأقرضه منه مال نفسه لجواز أن يكون وكيل في الاقراض
من غيره والوكيل سفير فيه فلا يملك الطلب ويذكر أيضا قبض المستقرض وصرفه الى حوائجه ليكون
دينا بالاجماع فان كونه ديناً عند الثاني موقوف على صرفه واستهلاكه ونماه فيها (قوله اذ لا يقضى
بمجهول) أي لان فائدة الدعوى القضاء بها ولا يقضى بمجهول فلا تصح دعوى المجهول ويستثنى من
فساد الدعوى بالمجهول دعوى الرهن والغصب لما في الخانية اذا شهدوا أنه رهن عنده ثوب ولم يسموا
الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم والقبول للرهن في أي ثوب كان وكذلك في الغصب اهـ فالدعوى
بالاولى وفي المعراج وفساد الدعوى اما أن لا يكون لزمه شيء على الخصم أو يكون المدعى بمجهول في
نفسه ولا يعلم فيه خلاف الا في الوصية بأن ادعى حقاً من وصية أو اقرار فانهما يصحان بالمجهول ونصح
دعوى البراء بالمجهول بخلاف اهـ فبلغت المستثنيات خمسة اهـ وفي الاشياء ولا يخلف على مجهول
الا في مسائل الاولى اذا اتهم القاضي وصي اليتيم الثانية اذا اتهم متولى الوقف فانه يحلفهما نظر للوقف
واليتيم الثالثة اذا ادعى المودع خيانة مطلقة الرابعة الرهن المجهول الخامسة دعوى الغصب السادسة دعوى
السرقه اهـ (قوله ولا يقال مدعى فيه) قال الحلبي تعديته بنى لم أرها فليراجع اهـ قال الشيخ أبو الطيب
لم أجدي كتاب أن المدعى فيه خطأ أولغوا لعل الشارح وجده اهـ وفي طلبه الطلبة ولا يقال مدعى فيه
وبه وان كان يتكلم به المتفقه الا أنه مشهور فهو خير من صواب مهجور جوى (أقول) وحيث
يستغنى عما قاله الشارح من أن الادعاء يضمن معنى الاخبار فيعدي بالبلاء تأمل (قوله الا أن يتضمن
الاخبار) في بعض النسخ الا يتضمن الاخبار بخذف أن وبالباء الموحدة في تضمن أي فعل الدعوى
يتعدى بنفسه فيقال ادعاء وقد يضمن معنى الاخبار فيقال ادعى بأرض أي أخبر بانها له فهو راجع الى به
وبقي الاول على عموميه (قوله وكونها ملزمة) فلا تصح دعوى التوكيل على موكله الحاضر لا مكان
عزله بحر (قوله وظهوره) أي الكذب وهو بالجر عطفاً على نيقن (قوله كدعوى معروف
بالفقر) وهو أن يأخذ الزكاة من الاغنياء منح أي ان ادعى لنفسه أموالاً ودعى وكالة عن غني فيصح
كما صرح به ابن الفرس لانه غير مستحيل عادة (قوله أنه أقرضه اياها) نقداً منح (قوله دفعة واحدة)
ظاهر التقييد بما ذكر أنه اذا ادعاها ثمن عقار كان له أو ادعاها قرضاً بدفعات أن تسمع دعواه (قوله
وبه جزم ابن الفرس في الفواكه البدرية) في القضايا الحكيمة حيث قال ومن شروط صحة الدعوى أن
يكون المدعى به مما يحتمل الثبوت بأن لا يكون مستحيلاً عقلاً أو عادة فان الدعوى والحال ما ذكر
ظاهرة الكذب في المستحيل العادي يقينية الكذب في المستحيل العقلي مثلاً الدعوى بالمستحيل
العادي دعوى من هو معروف بالفقر والحاجة وهو أن يأخذ الزكاة من الاغنياء على آخرائه أقرضه مائة
ألف دينار ذهباً نقداً دفعة واحدة وانه تصرف فيها بنفسه ويطلبه بردها فمثل هذه الدعوى لا يلتفت
اليها القاضي لخروجها عن الزور والفجور ولا يسأل المدعى عليه عن جوابها اهـ قال في المنع لكنه
لم يستند في منعه دعوى المستحيل العادي الى نقل عن المشايخ اهـ قال في البحر في آثر باب التحالف
والله أعلم هل منقول أو قاله تفقه كما وقع لي ثم ذكر نحو ما ذكره ابن الفرس الى أن قال قلت اللهم الا أن
يقال غصب لي مالا عظيماً كنت ورثته من مورثي المعروف بالغنى حينئذ تسمع اهـ قلت لكن في المذهب

اذ لا يقضى بمجهول
ولا يقال مدعى فيه
وبه الا أن يتضمن
الاخبار (و) شرطها
أيضاً (كونها ملزمة)
شيئاً على الخصم بعد
ثبوتها والا كان عبثاً
(وكون المدعى بما يحتمل
الثبوت فدعوى
ما يستحيل وجوده)
عقلاً أو عادة (باطلة)
لتيقن الكذب في
المستحيل العقلي كقوله
لمعروف النسب أو لمن
لا يولد مثله مثله هذا
ابن وظهوره في المستحيل
العادي كدعوى
معروف بالفقر أو
عظيمة على آخرائه
أقرضه اياها دفعة واحدة
أو غصبها منه فالظاهر
عدم صلاحها بحجوبه
جزم ابن الفرس في
الفواكه البدرية
(وحكمها وجوب
الجواب على الخصم)
وهو المدعى عليه بلا

فروع تشهده منها ما سيأتي آخر فصل التحالف (قوله حتى لو سكت) لا يظهر التفريع ط قال في البحر وزاد الزيلعي وجوب الحضور على الخصم وفيه نظر لان حضور مشروطها كما قدمناه فكيف يكون وجوبه حكمها المتأخر عنها اه (وأقول) وعبرة الزيلعي وحكمها وجوب الجواب على الخصم اذا صحت ويترتب على صحتها وجوب احضار الخصم والمطالبة بالجواب بلا وأنعم واقامة البينة أو اليمين اذا أنكر اه فليس في كلام الزيلعي ما يفيد أنه جعل وجوب الحضور حكما وغاية ما استفيد من كلامه أن القاضي لا يحضره بمجرد طلب المدعى بل بعد سماعه دعواه فان رآها صحيحة أحضره لطلب الجواب والا فلا فتدبر أبو السعود (قوله وسنحققه) أي في شرح قول المصنف وقضى بنكوله مرة (قوله نعلق البقاء) أي بقاء عالم المكلفين (قوله المقدر) أي المحكم وهو نعت البقاء أي الذي قدره الله تعالى (قوله بتعاطي المعاملات) أي بسبب تعاطي المعاملات وهو متعلق بتعلق أي والمعاملات من نحو البيع والاجارة والاستئجار وغير ذلك يجري فيها الزيادة والنقصان والاقرار والجحود والتوكيل وغير ذلك فكانت الدعوى مما يقتضى بقاءه لانه لو أهملت اضاعت أحواله لان الانسان مدني بالطبع لا يمكن أن يقوم بجميع ما يحتاج اليه والدعوى من المعاملات فما كان سببا للمعاملات وهو متعلق البقاء كان سببا لها (قوله فلو كان ما يدعيه منقولا) أي مجحودا غير وديعة أما المقر به لا يلزم احضاره لانه يأخذه من المقر وكذا لو كان وديعة لا يصح الامر باحضارها اذا الواجب فيها التخلية لا النقل ط ويرد عليه أن الدعوى في العين الوديعة انما تكون اذا جحدتها وحينئذ فتكون مفصولة والعين المفصولة يكلف احضارها تأمل والقهستاني زاد وذكروا في الخزائنه أنهم لو شهدوا بشئ مغيب عن المجلس قبلت وان امكن احضاره بخلاف ما قال بعض الجهال انه لا تقبل اه اكنه غريب فلي تأمل ويأتي خلافه (قوله وذكروا المدعى أنه في يده) فلو أنكر كونه في يده فبرهن المدعى انه كان في يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يقبل ويحجر باحضاره قال صاحب جامع الفصولين ينبغي أن يقبل اذا لم يثبت خروجه من يده فتبقى ولا تزول بشك وأقره في البحر وجزم به القهستاني ورده في نور العين بان هذا استصحاب وهو حجة في الدفع لا في الاثبات ولا شك أن ما ذكر من قبيل الاثبات قال صاحب التوضيح ومن الحجج الفاسدة الاستصحاب وهو حجة عند الشافعي في كل ما ثبت وجوده بدليل ثم وقع الشك في بقاءه وعندنا حجة للدفع لا للاثبات اذ الدليل الموجب لا يدل على البقاء وهذا ظاهر اه (قوله بغير حق لاحتمال كونه مرهونا الخ) فان الشئ قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل قبض الثمن قال صدر الشريعة هذه علة تشمل العقار أيضا فواجه تخصيص المنقول بهذا الحكم (أقول) دراية وجهه موقوفة على مقدمتين مسلمتين احدهما ان دعوى الايمان لا تصح الاعلى ذي اليد كما قال في الهداية انما ينتصب خصما اذا كان في يده والثانية أن الشبهة معتبرة يجب دفعها الاشبهة الشبهة كما قالوا ان شبهة الرابطة بالحققة بالحققة لا شبهة الشبهة اذا عرفت فاعلم أن في ثبوت اليد على العقار شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فان فيه مشاهدة فوجب دفعها في دعوى العقار باثباته بالبينة لتصح الدعوى وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد لغير المالك شبهة الشبهة فلا يعتبر وأما في اليد في المنقول فلم يكونه مشاهدا لا يحتاج الى اثباته لكن فيه شبهة كون اليد لغير المالك فوجب دفعها لتصح الدعوى اه قال المولى عبد الحليم قد نشأ من كلام صدر الشريعة هذا كلمات للفضلاء المتأخرين وعد كل منهم ما دلوا على تحقيقها ما لخصوا تدقيقا وقد وقع بينهم تدافع فذيلوا كلامهم بالجدلة على كونهم مهتدين لما منحوا (أقول) ومن الله التوفيق ويده أزيمة التحقيق والتدقيق انه لا خفاء في أنه لا اختصاص لقوله بغير حق بالمنقول لان مفاده دفع احتمال كون المدعى مرهونا أو محبوسا بالثمن في يده ففي المنقول كما احتاج الى هذا الدفع احتاج في العقار أيضا ومن ذلك أن المشايخ صرحوا في هذا الدفع بأنه وجب أن يقول

او بنعم حتى لو سكت كان
انكارا فسمع البينة
عليه الا أن يكون
آخرس اختيارا وسنحققه
وسببها تعلق البقاء
المقدر بتعاطي المعاملات
(فلو كان ما يدعيه
منقولا في يد الخصم
وذكر المدعى أنه في
يده بغير حق) لاحتمال
كونه مرهونا في يده أو
محبوسا بالثمن في يده

في المنقول بغير حق وأن يدكر في العقار أنه يطالبه لأن ظاهر حال الطالب أن لا يطالبه إلا إذا كان له الطلب
وإذا لا يكون إذا كان في يد غيره بحق فطالبته بالعقار تتضمن قوله بغير حق ولذلك دفعت هذا الاحتمال كما
صرح به في الهداية وقد قل ظهير الدين المرغيناني أنه لا بد في دعوى العقار من معرفة القاضي كونه في يد
المدعي عليه فيذكر المدعي أنه في يده اليوم بغير حق كما في العمادية وأيضاً اختصاص في المطالبة بالعقار إلا
أن وجوبها لما كان بعد احضار المنقول وتضمنها طلب الاحضار في الجملة لم يحتاجوا إلى التصريح بها والله
درهم في التحقيق والتدقيق إذا عرفت هذا ظهر أن اشكال صدر الشريعة ساقط عن أصل وأنه لا فرق
بينهما في الاحتياج إلى هذا الدفع نعم وجد الفرق بينهما وهو أن المنقول لما غلب فيه الاعارة والرهن بل البيع
وجرى الغصب عليه بالاتفاق دون العقار وأوجبوا في المنقول التصريح بأنه في يده بغير حق واكتفوا في العقار
بتضمن كلامه هذا المعنى وأيضاً ما ذكره المصنف هنا يصلح أن يكون علة أيضاً للزوم التصريح في المنقول
بغير حق وللاكتفاء بتضمن كلامه ذلك في العقار هذا خبر الكلام ما قل ودل ولا نحتاج من تبديل
كلمات جم غفيرة فانه ثمرة الانتباه ولا مبدل لكلمات الله ولا يشاركها فيه كلمات من سواه بورثه من يشاء
الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله وهو حسبي ونعم الوكيل (قوله وطلب المدعي
احضاره) هذا إذا لم يكن للمدعي عليه مودعا فان ادعى عين ودبعة لا يكلف احضارها بل يكلف التخلية كما
تقدم قريبا ونقله في البحر عن جامع الفصولين قال في غاية البيان ثم إذا حضر ذلك الشيء إلى مجلس القاضي
فشهدوا بانه لم يشهدوا بانه ملكه يجوز لأن اللام للتعليم وكذلك أن شهدوا أن هذا ملك له أو شهدوا
على اقرار المدعي عليه بانه للمدعي وذلك لا إشكال فيه أما الاشكال فيها وادعى أنه أقر بهذا الشيء ولم يدع
بانه ملكي وأقام الشهود على ذلك هل يقبل وهل يقضي بالملك منهم من يقول نعم فقد ذكرنا أن الشهود لو
شهدوا بان هذا أقر بهذا الشيء له تقبل وإن لم يشهدوا بانه ملكه وكذلك المدعي وأكثروا على أنه لا تصح
الدعوى ما لم يقل أقر به وهو ملكي لأن الاقرار خبر والخبر يحتمل الصدق والكذب فإذا كان كذا
لا يوجب والمدعي يقول أقر به لي يصير مدعي الملك والافرار غير موجب له فلم توجد دعوى الملك فلهذا
شرط قوله وهو ملكي بخلاف الشهادة لأن الثابت بها كالثابت بالعبادة اهـ ملخصا (قوله ان أمكن)
المراد بالمكن ما لا مؤنة في نقله لا ما يمكن مطلقا لئلا يلزم تكليفه الاحضار مع الامكان ولو فيها له حل ومؤنة مع
أنه لا يلزمه أبو السعود وقيل في كلام المتون مساهلة لأن في دعوى عين ودبعة لا يكلف احضارها وإنما
يكلف التخلية (أقول) سوق الكلام على أن المدعي الواجب احضاره ما يكون في يد الخصم بغير حق
والودبعة ليست كذلك فلا يشملها سر الكلام حتى يحتاج إلى تدارك استخراجها كما لا يخفى اللهم إلا أن
يقال بالانكار طاصرت غصبا فيكاف احضارها كما قدمناه عند قوله فلو كان ما يدعيه منقولاً فتهبر
(قوله فعلى الغريم احضاره) قدره ليفيد وجوبه وهذا إذا لم يكن هالكاً ولا غائباً ولا يمنع الوصول إليه
بسبب من الأسباب ولا يحتاج إلى حل ومؤنة كما يأتي قريبا (قوله ليشار إليه في الدعوى) بان يقول
هذا ثوبي مثلاً لأن الاعلام بأقصى ما يمكن شرط وذلك بالإشارة في المنقول لأن النقل ممكن والإشارة أبلغ
في التعريف (قوله والشهادة) بان يقول الشاهد أشهد أن هذا الثوب لهذا المدعي مثلاً (قوله
والاستحلاف) بانه العظيم هذا الثوب لي وهو في يدك بغير حق (قوله بان كان في نقلها مؤنة) فيه
أن هذا من قبيل الرحي والصبرة فذكره هنا سهو قال في إيضاح الاصلاح الا إذا تعسر بان كان في نقله مؤنة
وان قلت ذكره في الخزنة والاولى في التركيب أن يقول ان تعسرا احضار العين بهلا كها أو غيبتها أو تعسر
بان كان في نقلها مؤنة أو يقول وهو مقيد بما لا حمل له ولا مؤنة كما في البحر وهذا إذا كانت العين قائمة فلو
كانت هالكة فهو كدعوى الدين في الحقيقة كما في جامع الفتاوى قال في البحر وتفسير الحل والمؤنة كونه

(وطلب) المدعي
(احضاره ان أمكن) فعلى
الغريم احضاره (ليشار
إليه في الدعوى
والشهادة) والاستحلاف
(وذكر) المدعي
(قيمته ان تعذر)
احضار العين بان كان
في نقلها مؤنة وان قلت
ابن كمال معز بالخزنة

بحال لا يحمل الى مجلس القاضى الا باجرة لا يحانا دقيل مالا يمكن حمله بيد واحدة وقيل ما يحتاج في نقله الى مؤنة كبر وشعب لا مالا يحتاج في نقله الى مؤنة كسك وزعفران قليل وقيل ما يختلف سعره في البلدان فهو عمله جل ومؤنة لا ما انفق انتهى وعبرة ابن الكمال متناوثر حاو هي انما تصح في الدين بذ كرجسه وقدره وفي العين المنقول أى الذى يحتمل النقل بالاشارة اليه فعلى الغريم احضاره مجلس القاضى الا اذا تعسر بان كان في نقله مؤنة وان قلت ذكره في الخزانة حضر الحاكم عنده أو بعث أمينا اه فتأمل وتأمل هذا الشارح فانه ظاهر في أنه اذا كان في النقل مؤنة يكتفى بذ كرا القيمة مع أن المصرح به أنه في صورة التعسر يحضره الحاكم أو يبعث أمينه ليشير اليها كما سيحجى وقريبا وذ كرا القيمة انما هو في التعذر احضاره حقيقة بان يكون هالكا أو حاكما بان يكون غائبا وان لم يكن بهذه المثابة بان كان متعسرا احضار مع بقائه كالرحى وصبرة الطعام وقطيع الغنم أرسل القاضى أمينه أو حضره بنفسه فكان عليه أن يذ كرها بعد قوله فيما سيأتى وان تعذر احضارها وكان الاولى للسان أن يقول وان تعسر يدل تعذر لان الرحى وصبرة الطعام من قبيل المتعسر كما هو المصرح به في غير كتاب فتأمل لكن الذى عليه المجلة بموجب الامر الشريف السلطاني أن المنقول متى احتاج احضار ملصرف ولا يمكن الا بذلك فيكفى فيه التعريف وذ كرا القيمة كما في مادة ١٦٢٠ ومادة ١٦٢١ (قوله أو غيبتها) أى بحيث لا يمكن احضارها ولا حضور القاضى بنفسه أو أمينه لبعده مسافة أو مانع آخر فيكون ذلك بمنزلة الهلاك فقد تعذر احضارها حقيقة في الهلاك وحكما في الغيبة فيكتفى بذ كرا قيمتها ولذا قال قاضيخان بان لا يدري مكانها (قوله لانه) أى المذكور وهو القيمة وهذا مما يزيد العبارة غموضا لا احتياجا الى التأويل وكأنه تحريف من الناسخ والاولى أن يقال لانها أى القيمة مثلها أى مثل العين كما في شرحه على الملتقى (قوله مثله) أى مثل ما بدعيه وهو علة لقوله وذ كرا قيمته عند تعذر احضار العين فكأنه قال لان ذ كرا القيمة مثل احضار العين لان المقصود من المدعى ماله والقيمة تمثله في الماله فصحت كبر الضميرين وقد قالوا قيمة القيمي كعينه (قوله وان تعذر) المراد بالتعذر هنا التعسر (قوله مع بقائها) أى والحال أن القاضى يمكنه أن يحضرها بنفسه أو أمينه لتفترق عما قدمه من قوله أو غيبتها (قوله بعث القاضى الخ) لان أمينه يقوم مقام نفسه فلو ذهب بنفسه لكان هو الاصل فلا شبهة في صحته ومثله ما ذكره ابن الكمال حيث قال فعلى الغريم احضاره الا اذا تعسر بأن كان في نقله مؤنة وان قلت ذكره في الخزانة حضر القاضى عنده أو بعث أمينا اه وهي التي قدمها الشارح وقد مناهذ كرها في غير محلها لانه جعلها امثالا لما تعذر نقله وانه يكتفى فيه بذ كرا القيمة والحال انه مما تعسر لا مما تعذر وان الحكم فيه ان الحاكم يحضر عنده أو يبعث أمينا ولا يكتفى فيه بذ كرا القيمة كما نفيد عبارة ابن الكمال التي نقل الشارح عنه تأمل ه قال شمس الاثمة الحلواني من اثنتي عشرة مالا يمكن احضاره عند القاضى كالصبرة من الطعام وقطيع من الغنم فالقاضى فيه باختيار ان شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك وان لم تيسر له الحضور وكان مأذونا بالاستخلاف بعث خليفته الى ذلك وهو نظير ما اذا كان القاضى يجلس في داره ووقع الدعوى في جبل لا يسع باب داره فانه يخرج الى باب داره أو يأمر نائبه حتى يخرج ليشير اليه الشهود بحضرته وتماه في الدرر قال في البحر وفي الدابة يخير القاضى ان شاء خرج اليها وان شاء بعث اليها من بسمع الدعوى والشهادة بحضرتها كما في جامع الفصولين اه لكن قال في غاية البيان فان كانت دابة ولا يقع بصر القاضى عليها ولا تنأتى الاشارة من الشهود والمدعى وهو على باب المسجد يأمر بادخالها فانه جائز عند الحاجة ألا ترى انه عليه الصلاة والسلام طاف بالبيت على ناقته مع أن حرمة المسجد الحرام فوق حرمة سائر المساجد وان كان يقع بصر القاضى عليها فلا يدخلها لانه لا يأمن ما يكون منها والحاجة منعلة

(بها كها أو غيبتها)
لانه مثله معنى (هوان
تعذر) احضارها (مع
بقائها كرحى وصبرة
طعام) وقطيع غنم
(بعث القاضى أمينه)

اه (قوله والان تكن باقية الخ) هذا تكرار مع قوله وذ ك قيمته ان تعذر * والحاصل أن المدعى به ان أمكن احضار عينه ولم يكن له حل ومؤنة كاف المدعى عليه احضاره وان لم يمكن بان تعذر هلاك العين أو غيبتها أو تعسر بأن كان في نقلها مؤنة ذكر المدعى القيمة وان لم تكن هالكه ولا غائبة ولا يمكن احضارها الى مجلس القاضى لتعذره كبستان ورحى أو تعسره كصبرة وقطيع غنم خيرا الحاكم ان شاء حضر بنفسه لانه الاصل أو بعث أمينه ولا تنس ما قدمناه قريبا عن المجزة من انه اذا لم يمكن احضار النقول الا بمصرف يكتفى تعريفه وذ ك قيمته (قوله بذ ك القيمة) لان عين المدعى تعذر مشاهدتها ولا يمكن معرفتها بالوصف فاشترط بيان القيمة لانها شئ تعرف العين الهالكه به غاية البيان وفي شرح ابن الكمال ولا عبرة في ذلك للتوصيف لانه لا يجدي بذون ذ ك القيمة وعند ذ كرها لا حاجة اليه اشير الى ذلك في الهداية اه وفي قوله وذ ك قيمته ان تعذر اشارة الى انه لا يشترط ذ ك اللون في الذكورة والانوثة والسن في الدابة وفيه خلاف كافي العمادة وقال السيد أبو القاسم ان هذه التعريفات للمدعى لازمة اذا أراد أخذ عينه أو مثله في المثلي أما اذا أراد أخذ قيمته في القيمي فيجب أن يكتفى بذ ك القيمة كافي محاضر الخزانة اه (فرع) وصف المدعى المدعى فلما حضر خالف في البعض ان ترك الدعوى الاولى وادعى الحاضر تسمع لانها دعوى مبتدأة والا فلا بحر عن البرازية (قوله ذ ك الوادعى انه غصب منه عين كذا الخ) قال في البحر وأطلق في بيان وجوب القيمة عند التعذر واستثنوا منه دعوى الغصب والرهن ففي جامع الفصولين لو ادعى عينا غائبا لا يعرف مكانه بان ادعى انه غصب منه ثوبا أو قذا ولا يدري قيامه وهلاكه فلو بين الجنس والصفة والقيمة تقبل دعواه وان لم يبين قيمته أشار في عامة الكتب الى انها تقبل فانه ذ ك في كتاب الرهن لو ادعى انه رهن عنده ثوبا وهو ينكر تسمع دعواه وذ ك في كتاب الغصب ادعى انه غصب منه أمة وبرهن تسمع وبعض مشايخنا قالوا انما تسمع دعواه اذا ذ ك القيمة وهذا تأويل ماذ ك في الكتاب ان الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه باعص فيثبت غصب القن باقراره في حق الحبس والحكم جميعا وعامة المشايخ على أن هذه الدعوى والبينة تقبل وان كان في حق الحبس واطلاق محمد في الكتاب يدل عليه ومعنى الحبس أن يحبس حتى يحضره ليعيد البينة على عينه فلو قال لا أقدر عليه حبس قدر ما لو قدر أحضره ثم يقضى عليه بقيمته اه ولم يبين الحكم فيما ذ ك لم يدري قيمتها أيضا قال في الدرر قال في الكافي وان لم يبين القيمة وقال غصبت مني عين كذا ولا أدري أهو هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته ذ ك في عامة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعلم قيمة ماله فلو كاف ببيان القيمة لتضرر به (أقول) فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا أنكر والجبر على البيان اذا أقر أو نكل عن اليمين فليتأمل فان كلام الكافي لا يكون كافيا لالتهذا التحقيق اه وقوله فائدتها توجه اليمين أى حيث لا بينة والاف فائدتها الحبس كما علمت وقوله ذ ك في عامة الكتب انه تسمع دعواه وعامة المشايخ على أن هذه الدعوى والبينة تقبل ولكن في حق الحبس لا الحكم وقدر الحبس بشهرين كافي الخاتية * والحاصل انه في دعوى الرهن والغصب لا يشترط بيان الجنس والقيمة في صحة الدعوى والشهادة ويكون القول في القيمة للغاصب والمرتهن محرر أى مع اليمين كما هو الظاهر قلت وزاد في المعراج دعوى الوصية والاقرار قال فان فيها ما يصححان بالمجهول ونصح دعوى الابراء المجهول بلا خلاف اه فهي خمسة (قوله ولهذا) أى لسماع الدعوى في الغصب وان لم يذ ك القيمة (قوله مختلفة الجنس والنوع) كتياب ودواب فان تحتمل أنواعا (قوله كفى ذلك الاجال) أى ولا يشترط التفصيل هندية (قوله على الصحيح) كافي خزانة المفتين وقاضى خان هندية (قوله وتقبل بينته) أى على القيمة (قوله أو يحلف) أى عند عدم البرهان (قوله على الكل مرة)

ليشار اليها (والا) تكن باقية (اكتفى) في الدعوى (بذ ك القيمة) وقال الوادعى انه غصب منه عين كذا ولم يذ ك قيمتها تسمع فيحلف خصمه أو يجبر على البيان درر وابن ملك ولهذا (ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذ ك كقيمة الكل جلة كنى ذلك) الاجال على الصحيح وتقبل بينته أو يحلف خصمه على الكل مرة (وان لم يذ ك قيمة كل

أى ولا يحتاج أن يحلفه على كل واحد بخصوصه خلافا لمن اختار ذلك راجع ما هو الصواب في ذلك
 (قوله لانه) علة للعلة (قوله وقيل في دعوى السرقة) حكاية بقيل لان ثبوت حق الاسترداد أو تضمين
 القيمة لا يتوقف على ذلك بل يتوقف عليه لزوم القطع مع البيئة من المدعى أو الاقرار من السارق وهذا
 مقابل لقول المصنف فيما تقدم وذ كرقيمته ان تعذر قال في البحر وانما يشترط ذكر القيمة في الدعوى
 اذا كانت دعوى سرقة ليعلم أنها نصاب أو لا فاما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيانها اهـ وعليه فكان الاولى
 ذكره هناك قال في النهر ينبغي أن يكون المعنى انه اذا كانت العين حاضرة لا يشترط ذكر قيمتها الا في
 دعوى السرقة جوى والتقويم يكون من أهل الخبرة فيما يظهر لا بقول المدعى (قوله فاما في غيرها)
 أن السرقة فلا يشترط أى ذكر القيمة (قوله وهذا كله) أى المذكور من الشروط المذكورة من
 الاكتفاء بذكر القيمة (قوله في دعوى العين) أى الشئ المتعين المحسوس المملوك للمدعى على زعمه
 كالمغصوب والوديعة (قوله لا الدين) أى الحق الثابت في الذمة وستأتى دعوى الدين في المتن (قوله
 فلو ادعى الخ) هو تمثيل للدين لان القيمة لازمة ذمة المدعى عليه في زعم المدعى اهـ رجحى لكن قال
 بعض الافاضل هو تفريع على كون الشروط المارة انما هي في دعوى العين وأما الدين فسيأتى باقسامه
 تأمل (قوله بيان جنسه) أى جنس القيمة وكذا كل دين يدعى وجنسه كالذهب مثلا أو الفضة أو
 النحاس وكذا كل مكمل أو موزون يمكن ثبوته في الذمة يبين جنسه ما هو فلا يكفي ذكر الفرش
 والحرف في المدينة لانه كالعقار معلوم الاسم مجهول الجنس والنوع (قوله ونوعه) ففي الذهب يبين أنه
 من نوع كذا وكذا في الفضة وكذا في البر بان يقول حورانية أو بلدية أو جيدة أو سلمونية قال ط
 فيه أنه عند دعواه العين لا يكفي ادعاء عين مجهولة بل لابد من بيان جنسها ونوعها ثم يذكر القيمة فالقيمة
 انما أغنت عن الحضور حينئذ لابد من ذكر الجنس والنوع في كل فليتأمل ولذا قالوا في التعليل لذكر القيمة
 لان الاعيان تتفاوت والشرط أن يكون في معلوم وقد تعذر مشاهدته لانها خلف عنه وفي الذخيرة ان
 كان العين غائبا وادعى انه في يد المدعى عليه فانكر ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل
 بينته اهـ (قوله ليعلم القاضي بماذا يقضى) قال في الذخيرة مثلا لو كان المدعى مكيلا لابد من بيان
 جنسه بانه حنطة أو شعير ونوعه بانها سقية أو برية وصفتها بانها جيدة أو رديشة وقدره بان يقول كذا
 قفيزا وسبب وجوبها ذكره ابن ملك (أقول) لى شبهة في هذا المحل وهي انه لو ادعى أعيانا مختلفة فقد
 مرانه يكتفى بذكر القيمة لكل جملة وذ كرق في الفصولين أنه لو ادعى أن الاعيان قائمة بيده يؤمر
 باحضارها فتقبل البيئة بحضرتها ولو قال انها هالكة وبين قيمة الكل جملة تسمع دعواه فظهر أن مقدمه
 المصنف في دعوى الاعيان انما هو اذا كانت هالكة والالم يحتج الى ذكر القيمة لانه مأمور باحضارها
 وقد مناع ابن الكمال أن العين اذا تعذر احضارها بهلاك ونحوه فذكر القيمة مغن عن التوصيف وهو
 موافق لما ذكره المصنف في الاعيان من الاكتفاء بذكر القيمة فقوله هنا اشترط بيان جنسه ونوعه
 مشكل وان قلنا انه لابد مع ذكر القيمة من بيان التوصيف لم يظهر فرق بين دعوى القيمة ودعوى نفس
 العين الهالكة فامعنى قوله تبعال للبحر فيما تقدم وهذا كله في دعوى العين لا الدين فليتأمل وفي البحر
 عن السراجية ادعى ثمن محدود لم يشترط بيان حدوده اهـ قال في الهندية اذا ادعى على آخر ثمن مبيع
 مقبوض ولم يبين المبيع أو محدود ولم يحدد يجوز وهو الاصح وكذا في دعوى مال الاجارة المفسوخة
 لا يشترط تحديد المستأجر اهـ (قوله واختلف في بيان الذكورة والانوثة في الدابة) أى المستهلكة أما
 القائمة فهي حاضرة في المجلس مشار إليها واذا كان هذا في الدابة ففي الرقيق أولى (قوله فشرطه
 أبو الليث أيضا) أى كما شرط بيان القيمة (قوله وشرط الشهيد بيان السن أيضا) أى كما يشترط

عين على حدة) لانه لما
 صح دعوى الغصب بلا
 بيان فلا أن يصح اذا
 بين قيمة الكل جملة
 بالاولى وقيل في دعوى
 السرقة يشترط ذكر
 القيمة ليعلم كونهما
 نصابا فاما في غيرها فلا
 يشترط عمادية وهذا
 كله في دعوى العين لا
 الدين فلو ادعى قيمة
 شئ مستهلك اشترط
 بيان جنسه ونوعه في
 الدعوى والشهادة
 ليعلم القاضي بماذا يقضى
 (واختلف في بيان
 الذكورة والانوثة في
 الدابة) فشرطه أبو
 الليث أيضا واختاره
 في الاختيار وشرط
 الشهيد بيان السن
 أيضا وتماه في العمادية
 (وفي دعوى الابداع
 لابد من بيان مكانه)
 أى مكان الابداع

بيان القيمة والذكورة أو الانوثة قال في المنع وذكر الصدر الشهيد إذا ادعى قيمة دابة مستهلكة لا بد من ذكر الذكورة أو الانوثة ولا بد من بيان السن وهذا على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى مستقيم لأن عنده القضاء بقيمة المستهلك بناء على القضاء بمالك المستهلك لأن حق المالك عنده باق في العين المستهلكة فانه قال يصح الصلح عن العين المغصوب المستهلك على أكثر من قيمته فلو لم يكن العين المستهلك ملكا لا يجوز الصلح على أكثر من قيمته لأنه حينئذ يكون الواجب في ذمة المستهلك قيمة المغصوب وهو دين في الذمة وإن صالح من الدين على أكثر من قيمته لا يجوز وإذا كان القضاء بالقيمة بناء على القضاء بمالك المستهلك لا بد من بيان المستهلك في الدعوى والشهادة ليعلم القاضي بماذا يقضى وهذا القائل يقول مع ذكر الانوثة والذكورة لا بد من ذكر النوع بأن يقول فرس أو حمار أو ما أشبه ذلك ولا يكتفى بذكر اسم الدابة لأنها مجهولة له * قال في الفصول العمادية ولا يشترط ذكر اللون والشية في دعوى الدابة حتى لو ادعى أنه غصب منه حمار أو ذكر شيته وأقام البيينة على وفق دعواه فاحضر المدعى عليه حمارا فقال المدعى هذا الذي ادعيت به وزعم الشهود كذلك أيضا فنظر وإذا بعض شياته على خلاف ما قالوا بأن ذكر الشهود بانه مشقوق الاذن وهذا الحمار غير مشقوق الاذن قالوا لا يمنع هذا القضاء للمدعى ولا يكون هذا خلافا في شهادتهم اه * قال في الهندية ادعى على آخر ألف دينار بسبب الاستهلاك أعيانا لا بد وأن يبين قيمتها في موضع الاستهلاك وكذا لا بد وأن يبين الاعيان فان منها ما يكون مثليا ومنها ما يكون من ذوات القيم اه وفيه وفي دعوى خرق الثوب وجرح الدابة لا يشترط احضار الثوب والدابة لأن المدعى به في الحقيقة الجزء الفائت من الثوب والدابة كذا في الخلاصة * إذا ادعى جوهر لا بد من ذكر الوزن إذا كان غائبا وكان المدعى عليه منكرا كون ذلك في يده كذا في السراجية وفي اللواؤ يذ كر درره وضوءه ووزنه كذا في خزائن المفتين اه (قوله سواء كان له حل أو لا) لأن المودع عليه أن يخلى بينه وبين لوديعته وليس عليه أن ينقلها اليه مطلقا له محسن وما على المحسنين من سبيل فلا بد من بيان مكان الابداع حتى يلزم تسليمها فيه دفعا للضرر عنه لا فرق بين ماله حل أو لا * وفي فتاوى رشيد الدين ينبغي أن تكون لفظة الدعوى في دعوى الوديعته ان لي عنده كذا قيمته كذا فامر له ليحضره لأقيم عليه البيينة على أنه ملكي ان كان منكرا وان كان مقرافا امره بالتخلى حتى أرفع ولا يقول فامر به بالرد كذا في الفصول العمادية (قوله من بيانه) أي بيان موضع الغصب لأنه يلزم تسليم ما غصبه منه غير أنه إذا كان له حل وموثة لا يلزم بنقله لأنه لا يكاف فوق جنيته فيشترط حينئذ محل بيان الغصب (قوله والا حل له لا) أي وان لم يكن له حل وموثة لا يلزم بيان المكان وما فسرنا به هو الموافق للقواعد قال المصنف في الغصب ويجب رد عين المغصوب في مكان غصبه قال المؤلف لتفاوت القيم باختلاف الاماكن اه ومقتضاه أن يجب بيان المكان مطلقا لأن هذا في الهالك وكلام المصنف في القائم * قال في نور العين وفي غصب غير المثلي واهلا كه ينبغي أن يبين قيمته يوم غصبه في ظاهر الرواية وفي رواية بتخير المالك أخذ قيمته يوم غصبه أو يوم هلاكه فلا بد من بيان أنها قيمة أي اليومين انتهى وان كان المدعى به هالك لا تصح الدعوى الا ببيان جنسه وسنه وصفته وحليته وقيمته لأنه لا يصير معلوما لا بد كرهذه الاشياء وشرط الخصاف بيان القيمة وبعض القضاة لا يشترطون بيان القيمة كذا في محيط السرخسي اه * والحاصل أنه يجب بيان مكان الابداع مطلقا لان الرد غير واجب على المودع وليس مؤثته عليه بل على المالك والواجب عليه تسليمها له بمعنى عدم المنع فلو لم يبين المكان بما لحق المودع ضرر وهو مرفوع بخلاف الغصب فان رد العين المغصوبة في مكان غصبه واجب على الغاصب فلا بد من بيانه ان كان للمغصوب حل وموثة لاختلفت القيم باختلاف الاماكن بخلاف ما لا حل له ولا موثة (قوله يوم غصبه على الظاهر) بصيغة الفعل والمصدر وظاهره جريان خلاف وسيأتي في الغصب مانصه ونجب

(سواء كان له حل أو لا)
وفي الغصب ان له حل
وموثة فلا بد لصحة
الدعوى (من بيانه والا)
حل له (لا) وفي غصب
غير المثلي يبين قيمته
يوم غصبه على الظاهر

القيمة في القيمي يوم غصبه اجماعا اه ط وفي رواية يخبر كما مر قرر يباعن نور العين **(تمتة)** قال في الهندية
ودعوى الجرح حال انقطاعه لا تصح وان كان من ذوات الامثال لعدم وجوب رد مثله لاقطاعه فله أن يطالبه
بقيمته يوم الخصومة كذا في الوجيز للكردي وفي دعوى الرهن وأشباهه ان كانت الدعوى بسبب البيع
يحتاج الى الاحضار للاشارة اليه وان كانت بسبب الاستهلاك أو بسبب القرض أو بسبب الثمنية لا يحتاج
الى الاحضار كذا في خزانة المفتين اه **(قوله)** ويشترط التحديد في دعوى العقار) لانه تعذر التعريف
بالاشارة لتعذر النقل فصير الى التحديد في الدعوى والشهادة وجمعه عقارات قال في المغرب العقار الضيقة
وقيل كل ماله أصل كالدار والضيعة اه وقد صرح مشايخنا في كتاب الشفعة بان البناء والنخل من
المنقولات وانه لا شفعة فيهما اذا بيعا بلا عرصه فان بيعا معا وجبت تبعاء وقد غلط بعض العصريين فجعل
النخل من العقار ونبه فلم يرجع كعادته بحر * وذكر بعده على قول الكثر وقيل لخصه أعطه كفيلا الخ
عن الفتاوى الصغرى لو طلب المدعى من القاضى وضع المنقول على يد عدل فان كان المدعى عليه عدلا
لا يجيبه وان فاسقا أجابه وفي العقار لا يجيبه الا في الشجر الذي عليه الثمر لان الثمر ينقل اه قال المؤلف هناك
وظاهره أن الشجر من العقار وقد مناخلافه وفي حاشية أبي السعود هناك أقول نقل الجوى عن المقدسى
التصريح بان الشجر عقار اه قلت ويؤيده كلام المصباح لانه اذا قيل انه عقار يبتنى عليه وجوب
التحديد في الدعوى والشهادة وكيف يمكن ذلك في شجرة بستان بين أشجار كثيرة وفي حاشية أبي السعود
وقوله لا شفعة فيها الخ يحصل على ما ذالم تكن الارض محتكرة والا فالبناء بالارض المحتكرة تثبت فيه
الشفعة لانه لما له من حق القرار التحق بالعقار كما سيأتى في الشفعة اه **(أقول)** لكن الذى اعقده الشارح
في بابها عدم ثبوت الشفعة فيه بقوله وأما ما جزم به ابن الكمال من أن البناء اذا بيع مع حق القرار يلتحق
بالعقار فرده شيخنا لم يلى وأفتى بعدمها تبعاً للبرازية وغيرها فليحفظ اه وأقره سيدى الوالدرجه الله
تعالى وبأبلغ في الرد على استدلال أبي السعود فراجعته **(تمتة)** قال في جامع الفصولين قال جماعة من أهل
الشروط ينبغي أن يذ كر في الحدود دار فلان ولا يذ كر لزيق دار فلان وعندهما كلاهما سواء طعم
يكتب في الحد ينتهى الى كذا ويلصق كذا أولز يق كذا ولا يكتب أحد حدوده كذا وقد قال ح لو كتب
أحد حدوده دجلة أو الطريق أو المسجد فالبيع جائز ولا تدخل الحدود في البيع اذ قصد الناس بها لظهار
ما يقع عليه البيع لكن من قال البيع فاسد اذا الحدود فيه تدخل في البيع فاخترنا ينتهى أولز يق أو يلصق
تحرزاً عن الخلاف ولان الدار على قول من يقول يدخل الحد في البيع في الموضع الذى ينتهى اليه فاما ذلك
الموضع المنتهى اليه فقد جعل حداً وهو داخل في البيع وعلى قول من يقول لا يدخل الحد في البيع فالمنتهى
الى الدار لا يدخل تحت البيع ولكن عند ذ كر قولنا بحدوده يدخل في البيع وفقاً قالوا والصحيح من
الجواب أن يقال لو ذ كر في الحد لز يق أو ينتهى أو نحوه تصح الشهادة ولو ذ كر دار فلان أو طريق أو مسجد
لا تصح الشهادة ط والشهادة كالدعوى فيما مر من الاحكام * فش كتب في الحد لز يق الزقيقة أو الزقاق
واليها المدخل أو الباب لا يكفي لكثرة الازقة فلا بد أن ينسبها الى ما تعرف به ولو كانت لا تنسب الى شئ يقول
زقيقة بها أى بالمحلة أو القرية أو الناحية ليقع به نوع معرفة **(أقول)** دل هذا على انه لا يكفي ذ كر الثلاثة
وبحتمل أن يكون غرضه من قوله لا يكفي فلا بد الخ انه في بيان الرابع لا بد منه كذا وهذا لا يدل على أن بيان
الرابع لا بد منه اذ بين قولنا بيان الرابع لا بد منه وبين قولنا الرابع لا يبين الا بكذا الفرق بين فلا دلالة حينئذ
وانه أعلم بغرضه **(وأقول)** أيضاً بالحدود الثلاثة تميز تلك الزقيقة من سائر الازقة فلا تضر الكثرة وأيضاً في
قوله بها أى بالمحلة الخ نظر اذ المعرفة الحاصلة بذ كر المحلة أو القرية تحصل بدون ذ كرها اذ من المعلوم أن الزقيقة
لا تكون الا بالمحلة أو القرية قد ذ كرها وعدمه سواء لكن يمنع أن الزقيقة لا تكون الا بالمحلة أو القرية لجواز

عمادية (ويشترط
التحديد في دعوى
العقار

أن يكون مقابلها أو بقر بها أو نحو ذلك فقط * لو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل منهما أرض على حدة
فذكر في الحد الرابع لزيد ملك فلان ولم يذكر الآخر يصح وكذا لو كان الرابع لزيد أرض أو مسجد فذكر
الأرض لا المسجد يجوز وقيل الصحيح أنه لا يصح الفصلان إذا جعل الحد الرابع كله لزيد ملك فلان
فاذا لم يكن كله ملك فلان فدعواه لم تنأول هذا المحدود فلا يصح كما لو غلط في أحد الأربعة بخلاف سكوته عن
الرابع * ففس لو كان المدعى أرضا وذكر أن الفاصل شجرة لا يكفي إذا الشجرة لا تحيط بكل المدعى به
والفاصل يجب أن يكون محيطا بكل المدعى به حتى يصير معلوما * ففس الشجرة والمسنة تصلح فاصلا
* والحاصل أن الشجرة تصلح فاصلا إذا أحاطت والالا (أقول) ومثل الشجرة البئر وعين الماء عدة
* المقبرة لو كانت ربوة تصلح حدا والافلا أي بان كانت تلا * ط لو ذكر في الحد لزيد أرض الوقف لا يكفي
وينبغي أن يذكر أنها وقف على الفقراء أو على مسجد كذا ونحوه أو في بطن أو ذكر الواقف (أقول)
ينبغي أن يكون هذا وما يتلوه من جنسه على تقدير عدم المعرفة إلا به والاف هو تضيق بلا ضرورة * جف
ذكر اسم جد المالك للحد شرط وكذا ذكر جد الواقف لو كان الحد وقفا إذا كان مشهورا معروفا
لا يلتبس به غيره * ط لو ذكر لزيد ملك ورثة فلان لا يكفي إذا الورثة مجهولون منهم ذو فرض وعصبة
وذو رحم جهلت جهالة فاحشة ألا يرى أن الشهادة بان هذا وارث فلان لا تقبل لجهالة في الوارث * ففس
لو ذكر لزيد دار ورثة فلان لا يحصل التعريف بذلك كالأسم والنسب وقيل يصح ذكره حد إلا أنه من
أسباب التعريف عدة * لو كتب لزيد أرض ورثة فلان قبل القسمة قيل يصح وقيل لا ش ككتب لزيد
دار من تركه فلان يصح حدا ككتب لزيد أرض مبان وهي لا تكفي كذا ذكره الشارح وقال لأن أرض
مبان وهي قد تكون للغائب وقد تكون أرض تركه مالكة على أهل القرية بالخراج وقد تكون أرضا
تركت لرعي دواب القرية من وقت الفتح فهي مبان فهذا القدر ما يحصل التعريف (أقول) فيه نظر لأن
أرض مبان وهو لو كان معروفا في نفسه ينبغي أن يحصل به التعريف والجهالة في مالكة وفي جهة تركه
لا يضر التعريف * ط لوجعل الحد طريق العامة لا يشترط فيه ذكر أنه طريق القرية أو البلدة لأن
ذكر الحد لأعلام ما ينتهي إليه المحدود وقد حصل العلم حيث انتهى إلى الطريق * ط الطريق يصلح حدا
ولا حاجة فيه إلى بيان طوله وعرضه الأعلى قول شح فانه قال تبين الطريق بالذراع والنهر لا يصلح حدا عند
البعض وكذا السور وهو رواية عن ح وظاهر المذهب أنه يصلح حدا والخندق كنهرفانه يصلح حدا عند
واختار من قولهما ولا عبرة لمن قال أن النهر يزيد وينقص وأن السور يخرب وأن الطريق يترك السلوك
فيه لأن تبدل دار فلان أسرع من تبدل السور ونحوه فينبغي أن يكون ذلك أولى أي بصلاحيها حدا
* ذ لو حد بانه لزيد أرض فلان ولفلان في هذه القرية التي فيها المدعاة أرض كثيرة متفرقة مختلفة تصح
الدعوى والشهادة اه بزيادة وبعض تغيير (قوله كما يشترط في الشهادة عليه) لانه ما يصير معلوما عند
القاضي (قوله ولو كان العقار مشهورا) لانه يعرف به مع تعذر الإشارة اليه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله
نعالى وهو الصحيح كذا في الهندية عن السراج الوهاج لأن قدرها لا يصير معلوما إلا بالتحديد درر
(قوله خلافا لهما) أي فان عندهما إذا كان العقار مشهورا شهرة الرجل فلا يحتاج إلى تحديده (قوله
الاذا عرف) بتشديد الراء الشهود الدار بعينها أي بان أشاروا إليها حاضرة وقالوا شهد أن هذه الدار
لفلان فانهم (قوله فلا يحتاج إلى ذكر حدودها) قال شمس الأئمة السرخسي يشترط في شراء القرية
الخالصة أن يذكر حدود المستثنيات من المساجد والمقابر والحياض للعامة ونحوها وأن يذكر مقاديرها
طولا وعرضا وكان يرد المحاضر والسجلات والصكوك التي فيها استثناء هذه الأشياء مطلقة بلا تحديد
ولا تقر بروكان أبو شجاع لا يشترط ذلك قال في البحر وما يكتبون في زماننا وقد عرف المتعاقدان جميع

(كما يشترط في الشهادة
عليه ولو كان العقار
مشهورا) خلافا لهما
(الاذا عرف الشهود
الدار بعينها فلا يحتاج
إلى ذكر حدودها)

ذلك وأحاط به علم فقد استرذله بعض مشايخنا وهو المختار إذا بيع لا يصير به معلوما للقاضي عند الشهادة فلا بد من التعيين اه أي بد كحدوده أو بالاشارة اليه في محله (قوله كما لو ادعى ثمن العقار الخ) ظاهره ولو غير مقبوض وفي جامع الفصولين لو ادعى ثمن مبيع لم يقبض لا بد من احضار المبيع بمجلس الحكم حتى يثبت البيع عند القاضي بخلاف ما لو ادعى ثمن مبيع قبض فانه لا يجب احضاره لانه دعوى الدين حقيقة اه ومقتضاه أن يفصل في العقار وذ كحدوده تقام مقام احضاره (قوله ولا بد من ذكر بلدة بها الدار) ذ كشيخ الاسلام الفقيه أحمد أبو النصر محمد السمرقندي في شروطه وفي دعوى العقار لا بد أن يذكر بلدة فيها الدار ثم المحلة ثم السكة فيبدأ أولاً بذكر الكورة ثم المحلة اختيار القول محمد فان مذهبه أن يبدأ بالاعم ثم الاخص وقيل يبدأ بالاعم ثم بالاعم فيقول دار في سكة كذا في محلة كذا وقاسه ٢ على النسب حيث يقال فلان ثم يقال ابن فلان ثم يذكر الجدة بما هو أقرب فيترقى الى الابد وقول محمد أحسن اذ العام يعرف بالخاص بالعكس وفصل النسب حجة ٣ عليه اذا لاعم اسمه فان أحسن في الدنيا كثير فان عرف والاترقى الى الجدة كذا في جامع الفصولين برمن ط والذي في شرح أدب القاضي يجب على المدعى وعلى الشهود والاعلام باقصى ما يمكن وهو في الدار بالبلدة ثم المحلة التي فيها الدار في تلك البلدة ثم يبين حدود الدار لان أقصى ما يمكن في التعريف هذا انتهى والشارح تبع ما في جامع الفصولين قال ط والذي يظهر الاول ه تأمل وذ ك بعض الافاضل على هامش الدر قوله ولا بد من ذكر بلدة بها الدار الخ وقال بعضهم لا يلزم وذ ك المرغيناني ٤ انه لو سمع قاض تصح هذه الدعوى وقال القهستاني ويشترط تحديد الدار بما لا يتغير كالدار والارض والسور والطريق فخرج النهر لانه يزيد وينقص ويعمر ولولم تحدد وقضى بصحة ذلك لفظاً انتهى (أقول) لكن قد علمت مما قدمناه قريبا عن الفصولين انه لا عبرة لمن قال ان النهر يزيد وينقص الخ فلا تنسبه (وأقول) لكن المشاهد في ديار ناد مشق الشام وبعض أنهارها في بعض المحلات كنهر بردى فانه كثير ما يترك أرضه ويمشي في أرض أخرى مما لو كة للغير ويمر على ذلك أعوام كثيرة بسبب انحدر الماء الى تلك الارض ويسفلها ويجعلها له طريقاً آخر فتغير الحدود وتصير نسيماً منسياً وعليه فالنهر لا يصلح أن يكون حداً الا اذا كان جريانه في أرض لا يمكن للماء نحرها وتغيير محله بان كانت حافته مبنيتين بالأجر والاحجار والمونة أو كان جريانه في أرض مثقوبة من صخر أو نحو ذلك والله تعالى أعلم (قوله كما في النسب) أي اذا ادعى على رجل اسمه جعفر مثلاً فان عرف والاترقى الى الاخص فيقول ابن محمد فان عرف والاترقى الى الجد (قوله ويكتفى بذ ك ثلاثة) لان للاكثر حكم الكل زيلعي فيجعل الرابع بازاء الثالث حتى ينتهي الى مبدأ الجد الاول فصولين ٥ وفي الحموي وقال زفر لا بد من ذكر الحدود الاربعة لان التعريف لا يتم الا بها ولنا أن للاكثر حكم الكل على أن الطول يعرف بذ ك الحدين والعرض باحد هما وقد يكون بثلاثة روى عن أبي يوسف يكتفى الاثنان وقيل الواحد والفتوى على قول زفر ولذا وقال غلطت في الرابع لا يقبل وبه قالت الثلاثة وهذه احدي المسائل التي يفتي بها بقول زفر كما أشرت الى ذلك في منظومتي فيما يفتي به من أقوال زفر بقولي

دعوى العقار بها لا بد أربعة * من الحدود وهذا بين وجل

اه ط بزيادة لكن قال سيدي عبد الغني النابلسي في شرحه على المحبية بعد كلام طويل فاذا كانت الحدود الثلاثة كافية عند الاثمة الثلاثة كان الفتوى على ذلك فقول زفر لانه لا بد من الحدود الاربعة غير مفتي به اه (أقول) وكون الفتوى على قول زفر لم أجده في كتب المذهب ولا في نظم سيدي الوالدرجه الله تعالى المسائل العشرين التي يفتي بها على قول زفر (قوله فلو ترك) أي المدعى أو الشاهد الرابع صح حكمها في الترك والغلط واحد (قوله وان ذكره) أي الحد الرابع وغلط فيه لا أي لا يصح وهو المفتي به ط لانه

كما لو ادعى ثمن العقار لانه دعوى الدين حقيقة بحر (ولا بد من ذكر بلدة بها الدار ثم المحلة ثم السكة) فيبدأ بالاعم ثم الاخص فالأخص كما في النسب (ويكتفى بذ ك ثلاثة) فلو ترك الرابع صح وان ذكره وغلط فيه لا ملتقى لان المدعى يختلف به ثم انما ثبت الغلط

٢ أي هذا القائل اه منه

٣ أي على ذلك القائل اه منه

٤ قوله لو سمع قاض الخ هكذا بالاصل ولبعور اه مصححه

يختلف المدعي ولا كذلك بتركه ونظيره اذا ادعى شراء شئ ثمن منقود فان الشهادة تقبل وان سكتوا عن بيان جنس الثمن ولو ذكره واختلفوا فيه لم تقبل كذا في الزيلعي (قوله باقرار الشاهد) كذا في البصروي الحوى والغلط انما ثبت باقرار المدعي انه غلط الشاهد والظاهر ان الغلط يثبت بهما مالو ادعى المدعي عليه الغلط لا تسمع هذه الدعوى ولو اقام بينة لا تقبل وبيانه في البحر وغيره (قوله فصولين) وعبارته وانما ثبت الغلط باقرار الشاهد اني غلطت فيه مالو ادعاه المدعي عليه لا تسمع ولا تقبل بينته لان دعوى غلط الشاهد من المدعي عليه انما تكون بعد دعوى المدعي وجواب المدعي عليه حين اجاب المدعي فقد صدق ان المدعي بهذه الحدود فيصير بدعوى الغلط مناقضا بعده او نقول تفسير دعوى الغلط ان يقول المدعي عليه احد الحدود ليس ما ذكره الشاهد او يقول صاحب الحد ليس بهذا الاسم كل ذلك نفي والشهادة على النفي لا تقبل اه قال العلامة الرملي في عبارة لفصولين اسقاط من أصل النسخة ولا بد منه وهو بعد قوله بدعوى الغلط بعده مناقضا فينبغي ان يفصل أيضا ويمكن ان يغلط لمخالفته لتعديده المدعي فلا تناقض ثم قال او نقول الخ وقد كتبت على نسختي جامع الفصولين في هذا المحل كتابة حسنة فراجعها فافهم فمفيدة وفي جامع الفصولين أيضا أقول لو قال بعض حدوده كذا الا ما ذكره الشاهد والمدعي ينفى ان تقبل بينته عليه من حيث اثباته ان بعض حدوده كذا فينبغي ما ذكره المدعي ضمنا فيكون شهادة على الاثبات لا على النفي وبدل عليه مسألة ذكرت في فصل التناقض انه ادعى دارا محدودة فاجاب المدعي عليه انه ملكي وفي بدعي ثم ادعى ان المدعي غلط في بعض حدوده لم يسمع لان جوابه اقرار بانه بهذه الحدود وهذا اذا اجاب بانه ملكي مالو اجاب بقوله ليس هذا ملكك ولم يزد عليه يمكن الدفع بعده بخطأ الحدود كذا حكى عن ط انه لقن المدعي عليه الدفع بخطأ الحدود أقول دل على هذا ان المدعي عليه لو برهن على الغلط يقبل فدل على ضعف الجوابين المذكورين فالحق ما قلت من انه ينفى ان يكون على هذا التفصيل والله تعالى اعلم انتهى قال في نور العين جميع ما ذكره المعترض في هذا البحث محل نظر كما لا يخفى على من تأمل وتدبر انتهى (أقول) والمخلص كما ذكره السامحاني ان يقول المدعي عليه هذا المحدود ليس في بدعي فيلزم ان يقول الخصم بل في بدك ولكن حصل غلط فيمنع به ولو تدارك الشاهد الغلط في المجلس يقبل أو في غيره اذا وفق قال في البرازية ولو غلطوا في حد واحد أو حدين ثم تداركوا في المجلس أو غيره يقبل عندا مكان التوفيق بان يقول كان اسمه فلان ثم صار اسمه فلانا أو باع فلان واشتراه المذكور اه وفيه مسائل أحيت ذكرها هنا تيمنا للفائدة وفي ذين حدوده ولم يبين انه كرم أو أرض أو دار وشهدا كذلك قيل لا تسمع الدعوى ولا الشهادة وقيل تسمع لو بين المصر والمحلة والموضع * ادعى عشر ٢ دبرات أرض وحد التسع لا الواحدة لو كانت هذه الواحدة في وسط التسع تقبل ويقضى بالجملة لا لوعلى طرف * جف ادعى سكنى دار ونحوه وبين حدوده لا يصح اذا السكنى نقلت فلا يجد شئ * فش وان كان السكنى نقليا لكن لما انصل بالارض اتصال تأييد كان تعريفه بما به تعريف الارض اذ في سائر النقليات انما لا يعرف بالحدود لا مكان احضاره فيستغنى بالاشارة اليه عن الحد أما السكنى فنقله لا يمكن لانه مركب في البناء تركيب قرار فالتحقق بما لا يمكن نقله أصلا انتهى (أقول) والمراد بالسكنى ماركب في الارض كما ظهر من كلامه أي لانه منقول نعترا احضاره فلا يكفي تحديده ولا بد من الاشارة اليه عند الدعوى والشهادة والحكم عليه وقوله وان كان السكنى نقليا الخ هذا قول آخر نقله عن فتوى رشيد الدين أي فيسكني تحديده وان كان نقليا لانه التحق بالعقار لاتصاله بالارض اتصال قرار (أقول) ومنه يظهر حكم حادثة الفتوى وهي مالو اراد متولى أرض وقف معلومة انزعاعها من يد مستأجرها بعد مضي مدة الاجارة ورفع يده عنها وكان قد غرس وبنى فيها المستأجر باذن متوليها بحق القرار فثبت بناءه وأشجاره الموضوعة في الارض على الوجه المذكور لدى الحاكم الشرعي بذلك

باقرار الشاهد فصولين

٢ الدبرات قطعة من
الارض تزرع قاموس

حدود الارض فقط من غير اشارة الى البناء والاشجار وحكمه الحاكم الشرعي بحق القرار فيها فانه يصح على هذا القول الثاني سيما وقد اتصل بحكم الحاكم (وأقول) أيضا قد تأيد ذلك بامر السلطان نصره الرحمن كما سمعته في المنقول الذي يحتاج نقله الى مصرف وقد تأيد ذلك عندي بعده بفتوى من مفتي الانام بواهم الله دار السلام أفتوا فيها بصحة جميع الاحترام طبق هذا المرام هذا ما ظهر لي في هذا المقام فتأمل منه صفا بكمال الالمام وفيه بر من طه شري علوية ليس له سفلى يحد السفلى لا العلوا والسفلى مبيع من وجه من حيث ان قرار العلو عليه فلا بد من تحديده وتحديده يعني عن تحديد العلوا والعلو يعرف بتحديد السفلى ولان السفلى أصل والعلو تبع فتحديد الأصل أولى قال طي هذا اذا لم يكن حول العلو حجرة فلو كانت ينبغي أن يحد العلوا لانه هو المبيع فلا بد من اعلامه وهو محدد وقد أمكن (قوله وأسماء أنسابهم) جمع نسب بمعنى منسوب اليه قال في البحر المقصود الاعلام اه وفي المتنقط ربما لا يحد الابذ كرجل الجذ واذ لم يعرف جده لا يتميز عن غيره الابذ كرمو اليه أو ذ كرجلته أو وطنه أو دكانه أو حليته فانما التمييز هو المقصود فيحصل بمقابل أكثر اه ولو ذ كرمو العبد وأبامولاه يكنى على المفتي به ط (قوله والا اكتفى باسمه لحصول المقصود) قال في الفصولين أما الدار فلا بد من تحديده ولو مشهورا عند أبي حنيفة وتما حده بذ كرجل صاحب الحد وعندهما التحديد ليس بشرط في الدار المعروف كدار عمر بن الحرث بكوفة فعلى هذا لو ذ كر لزيق دار فلان ولم يذ كر اسمه ونسبه وهو معروف يكفيه اذا الحاجة اليهما الاعلام ذلك الرجل وهذا مما يحفظ جدا اه وفيه ولو جعل أحد الحدود أرض المملكة يصح وان لم يذ كر انه في يد من لانها في يد السلطان بواسطة يد نائبه انتهى وهذا اذا كان الأمير واحد فلو كان اثنين لا بد أن يبين اسم الأمير ونسبه كما في الخلاصة * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال له القاضي هل تعرف حدود الدار قال لا ثم ادعاهما وبين الحدود لا تسمع أما اذا قال لأعرف أسامي أصحاب الحدود ثم ذ كر في المرة الثانية فتسمع ولا حاجة الى التوفيق كذا في الهندية عن الخلاصة * وفيها ولو أنه قال لأعرف الحدود ثم ذ كر الحدود بعد ذلك ثم قال غنيت بقولي لأعرف الحدود لا أعرف أسماء أصحاب الحدود قبل ذلك منه وتسمع دعواه كذا في الذخيرة * رجل ادعى محدودة وذ كر حدودها وقال في تعريفها وفيها أشجار وكانت المحدودة بتلك الحدود ولكنها خالية عن الاشجار لا تبطل الدعوى وكذا لو ذ كر مكان الاشجار الحيطان ولو كان المدعى قال في تعريفها ليس فيها شجر ولا حائط فاذا فيها أشجار عظيمة لا يتصور حدودها بعد الدعوى الآن حدودها توافق الحدود التي ذ كر تبطل دعواه * ولو ادعى أرضا ذ كر حدودها وقال هي عشر دبروات أرض أو عشر جرب فكانت أكثر من ذلك لا تبطل دعواه وكذا لو قال هي أرض يبذ فيها عشر مكابيل فاذا هي أكثر من ذلك أو أقل الآن الحدود وافقت دعوى المدعى لا تبطل دعوى المدعى لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهي غير محتاجة اليه كذا في فتاوى قاضي خان * وفي الهندية رجل ادعى على رجل انه وضع على حائط له خشبا وأجرى على سطحه ماء أو في داره ميزابا أو ادعى انه فتح في حائط له بابا أو بني على حائط له بناء أو ادعى انه رمى التراب أو الزبل في أرضه أو دابة ميتة في أرضه أو غرس شجرا أو ما فيه فساد الارض وصاحب الارض يحتاج الى رفعه ونقله وصحح دعواه بان بين طول الحائط وعرضه وموضعه وبين الارض بذ كر الحدود وموضعها فاذا صحت دعواه وأنكر المدعى عليه يستحلفه على السبب ولو كان صاحب الخشب هو المدعى فقدم صاحب الحائط الى القاضي وقال كان لي على حائط هذا الرجل خشب فوقه أو قلعتة لابعده وان صاحب الحائط يمنعني عن ذلك لا تسمع دعواه مالم يصحح وتصحيح الدعوى بان يبين موضع الخشب وان له حق وضع خشبة أو خشبتين أو ما أشبه ذلك وبين غلط الخشبة وخفتها فاذا صحت الدعوى وأنكر المدعى عليه يحلفه القاضي على الحاصل بالله ما لهذا في هذا الحائط وضع الخشب الذي يدعى وهو كذا وكذا

(وذ كر أسماء أصحابها)
أى الحدود (وأسماء
أنسابهم ولا بد من ذكر
الجد) ليكل منهم
(ان لم يكن) الرجل
مشهورا والا اكتفى باسمه
لحصول المقصود

مطلب
المقصود التمييز لمعرفة
الحد

في موضع كذا من الحائط في مقدم البيت أو مؤخره حق واجب له فاذا نكل ألزمه القاضي حقه اه (قوله
وذكر أنه أي العقار في يده الخ) أي لأن المدعى عليه لا يكون خصما الا اذا كان العقار في يده فلا بد من
ذكره وانما خصه في ذلك لأن الكلام فيه والا فالمنقول كذلك ولذا جعل صاحب البحر الضمير راجعا
الى المدعى الشامل للمنقول والعقار قال ولم أخصه بالعقار كما فعل الشارح لكونه شرطاً فيهما اه وفي كلامه
إشارة الى أن ذلك في الدعوى أما اذا شهدوا بمنقول انه في ملك المدعى تقبل وان لم يشهدوا انه في يد المدعى
عليه بغير حق لانهم شهدوا بالملك له وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بعرض والبينة تكون على مدعى
العارض ولا تكون على صاحب الاصل وقال بعضهم ما لم يشهدوا انه في يد المدعى عليه بغير حق لا تقطع يد
المدعى عليه والاول أصح وفيما سوى العقار لا يشترط أن يشهدوا انه في يد المدعى عليه لان القاضي يراه في
يده فلا حاجة الى البيان كذا في الخانية بحر (قوله ان كان منقولا) هذا تكرار لا حاجة اليه مع قوله فيما
تقدم في المنقول ذكر انه في يده بغير حق الا أن يقال انما ذكره مع ما تقدم لبشيرة ان في العقار لا يتأتى ذلك
لان اليد لا تستولى عليه ولذا لا يثبت فيه الغصب تأمل (قوله لما مر) أي من احتمال كونه مرهونا
في يده أو محبوسا بالنظر في يده أي ليس بخصما (أقول) هذا يشمل العقار فالتقييد لا يفيد وهكذا قال
صدر الشريعة وفي القهستاني ويزيد أيضا في العقار عند بعض المشايخ كافي قاضي خان وهو المختار عند كثير
من أهل الشروح ومثله في الخزانة (قوله ولا يثبت يده) أي يد المدعى عليه بتصادقهما لان اليد فيه غير
مشاهدة ولعله في يد غيرهما تواضعا فيه ليكون لهما ذريعة الى أخذه بحكم الحاكم عيني وسببشيرة اليه
الشارح لكن اعترض على تعليل العيني بانه لا يشمل ما لا يمكن حضوره الى مجلس الحكم كصبرة
برورحى كبيرة ونحو ذلك فينبغي أن يلحق بالعقار لمشابهة (أقول) هذا الاعتراض في غاية السقوط
لما سبق وسيجيء أن مانع نقله من المنقول يحضره القاضي أو يبعث أمينا أو نائبه فيسمع ويقتضى ثم
يمضي القاضي في صورة الحضور مشاهدا أيضا في صورة بعث القاضي للمشاهد ولذلك أمضى قضاءه
بخلاف العقار فان كونه في يد المدعى عليه قد لا يشاهده القاضي وان حضر عنده ولذلك صرحوا بان
ثبوت يده عليه بالبينة لا غير (أقول) وهذا ما يقع كثيرا ويغفل عنه كثير من قضاة زماننا حيث يكتب
في الصكوك فأقر بوضع يده على العقار المذكور فلا بد أن يقول المدعى انه واضع يده على العقار ويشهد
له شاهدان ولذا انظم سيدى الوالدرجه الله تعالى ذلك بقوله

واليد لا يثبت في العقار * مع التصديق فلا تمارى

بل يلزم البرهان ان لم يدع * عليه غصبا أو شراء مدعى

(قوله بل لا بد من بينة) أي من المدعى تشهد أنهم عاينوه في يده أي لصحة القضاء بالملك ولا يشترط ذلك
لصحة الدعوى قال في الخانية قال أبو بكر لا تقبل بينة المدعى على الملك ما لم يقيم البينة أنها في يد ذي اليد
ومثله في القهستاني بأوضح بيان ثم قال واذا شهدوا انه في يده يسألهم القاضي انهم شهدوا عن سماع أو
معايضة لانهم بما سمعوا اقراره أنه في يده وهذا لا يختص به فأنهم لو شهدوا على البيع مثلا يسألهم عن ذلك
لانها شهادة بالملك للبائع والملك لا يثبت بالاقرار (قوله أو علم قاض) هذا بناء على ان القاضي يقتضى بعلمه
وكثيرا ما يذكر ونه في المسائل والمفتي به انه لا يقتضى بعلمه فعليه لا بد من البينة (قوله لاحتمال تزويرهما)
هو الصحيح اعترضه صدر الشريعة بان تهمة المواضعة ثابتة مع اقامة البينة أيضا فان الدار مثلا اذا كانت
أمانة في يد المدعى عليه فتواضعا على ان لا يقر بالامانة فيقيم البينة على اليد ثم اهمال ملكه فيقتضى عليه
وأجيب بان تهمة المواضعة في صورة الاقرار ظاهرة وقرينة بل أكثر في صورة اقامة البينة خفية وبعيدة
بل بادرة وأبعد لان مبنى ذلك على مواضعة الخصمين وشاهدي زور وارنسكاب ضرر فان المدعى عليه اذا

(و) ذكر (أنه) أي
العقار (في يده) ليصير
خصما (وزيد) عليه
(بغير حق ان كان)
المدعى (منقولا)
لما مر (ولا يثبت يده
في العقار بتصادقهما
بل لا بد من بينة أو
علم قاض) لاحتمال
تزويرهما بخلاف المنقول

حكم عليه وأخرجت من يده يتضرر فتدبر وعند البعض يكفي تصديق المدعى عليه إنها في يده ولا يحتاج إلى إقامة البينة لأنه إن كان في يده وأقر بذلك فالمدعى يأخذ منه أن ثبت ملكيته بالبينة أو باقرار ذي اليد أو نكوله وإن لم يكن في يده لا يكون للمدعى ولاية الاخذ من ذي اليد لأن البينة قامت على غير خصم فالضرر لا يلحق الابدى اليد على أن التزوير يوجد لو كانت في يده أمانة ولم يذكر إلا مجرد أنها في يده كما علمت (قوله لمعاينة يده) قد مناقريا الاعتراض على هذا التعليل وإن الاعتراض المذكور في غاية السقوط فلا نفسه (قوله ثم هذا) أي عدم ثبوت اليد بالتصادق (قوله ملكا مطلقا) أي بلا بيان سبب الملك (قوله فلا يفتقر لبينة) أي أنه في يده بغير حق كافي العمادية وغيرها وظاهره أنه يصح دعوى العقار بلا بيان سبب وقال في البحر فظهر بما ذكرناه وأطلقه أصحاب المتون أنه يصح دعوى الملك المطلق في العقار بلا بيان سبب الملك ثم نقل عن البرازية أن صحة دعوى الملك المطلق في العقار في بلاد لم يقدم بناؤها أمان في بلد قدم بناؤه فلا تسمع فيه دعوى الملك المطلق لوجوه بينها فيه وظاهره اعتماد الأول هذا خلاصة كلامه وقيد بالدعوى لأن الشاهد إذا شهد أنه ملكه ولم يقل في يده بغير حق اختلفوا فيه والصحيح الذي عليه الفتوى أنه يقبل في حق القضاء بالملك لا في حق المطالبة بالتسليم حتى لو سأل القاضي الشاهد أهو في يد المدعى عليه بغير حق فقال لا أدري يقبل على الملك نص عليه في المحيط كما في شهادة البرازية فظهر أن المدعى لو ادعى أنه في يد المدعى عليه بغير حق وطالبه وشهد شاهداه أنه ملك المدعى وأنه في يد المدعى عليه عن معاينة يقضى القاضي بالملك والتسليم إذا لفرق في ذلك بين أن يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد أو فريقين كافي غاية البيان مفصلا (قوله لأن دعوى الفعل) أشار بهذا إلى الفرق بين دعوى الملك المطلق ودعوى الفعل وحاصله أن دعوى الفعل كأنصح على ذي اليد تصح على غيره أيضا فانه يدعى عليه التملك والتملك وهو كما يتحقق من ذي اليد يتحقق من غيره أيضا فعدم ثبوت اليد لا يمنع صحة الدعوى أما دعوى الملك المطلق فدعوى ترك التعرض بإزالة اليد وطلب إزالتها ليتصور الأمن صاحب اليد وبقاراره لا يثبت كونه ذايد لاحتمال المواضعة أفاده في لبحر (قوله وذكر أنه يطالبه به) أي سواء كان عيناً أو ديناً منقولاً أو عقاراً فلو قال لي عليه عشرة دراهم ولم يزد على ذلك لم يصح ما لم يقل للقاضي مره حتى يعطيه وقيل تصح وهو الصحيح فهستاني قال العلامة أبو السعود وليس المراد لفظ وأطالبه به بل هو أو ما يفيد من قوله مره ليعطيني حتى وأما أصحاب الفتاوى كالخلاصة جعلوا اشتراطه قولاً ضعيفاً فالصحيح على ما في الفتاوى عدم اشتراط المطالبة أصلاً كذا بخط شيخنا اه ومثله في العمدة وسيأتي في دعوى الدين قريباً (قوله لتوقفه) أي توقف دعوى العقار ذكر الضمير وإن كان المرجع مؤثلاً كتسابه التذكير من المضاف إليه (قوله ولا احتمال رهنه أو حبه بالثمن) أول دفع التأجيل في نحو الدين وكل ذلك يزول بالمطالبة (قوله وبه) أي بذكر أنه يطالبه لأنه لا مطالبة له إذا كان محبوساً بحق (قوله استغنى عن زيادة بغير حق) فرجع الكلام إلى موافقة صدر الشريعة في النسوية بين المنقول والعقار (قوله فافهم) أشار به إلى أن ذكر كونه بغير حق غير لازم في العقار والمنقول لأن المطالبة تنفي عنه (قوله ولو كان ما يدعيه ديناً) أي في الذمة (قوله مكبلاً أو موزوناً) انما قيد به لأنه هو الذي يمكن ثبوته في الذمة ويلحق به المذروع إذا استوفى شروط السلم وكذا العددي المتقارب كالجوز والبيض واللبن الذي سمي فيه ملبناً معلوماً ونحو ذلك مما يمكن ثبوته في الذمة (قوله نقداً أو غيره) تعميم في الموزون (قوله ذكر وصفه) أنه جيد أو ردي لأنه لا يعرف إلا به وانما يحتاج إلى ذكر وصفه إذا كان في البلد نقود مختلفة أما إذا كان في البلد نقود واحد فلا حوى زائد في الكنز وأنه يطالب به قال في البحر هكذا جزم به في المتون والشروح وأما أصحاب الفتاوى فجعلوا اشتراطه قولاً ضعيفاً كما في العمدة انتهى ولا يخفى أنه كان ينبغي للمصنف ذكره هنا أي في

لمعاينة يده ثم هذا ليس على إطلاقه بل (إذا ادعى) العقار (ملكاً مطلقاً) أما في دعوى الفسب و (دعوى الشراء) من ذي اليد (فلا) يفتقر لبينة أيضاً برازية (و) ذكر (أنه) يطالب به (توقفه) على طلبه ولا احتمال رهنه أو حبه بالثمن وبه ستغنى عن زيادة بغير حق فافهم (ولو كان) ما يدعيه (ديناً) مكبلاً أو موزوناً نقداً أو غيره (ذكر وصفه) لأنه لا يعرف إلا به (ولا بد) لدعوى التلبيات

دعوى الدين كما ذكره في دعوى العقار لما قالوا ان ما في المتون والشروح مقدم على ما في الفتاوى لكن هذا عند التصريح بتصحيح كل من القولين أو عدم التصريح أصلاً ما لو ذكرت مسألة في المتون ولم يصرحوا بتصحيحها بل صرحوا بتصحيح مقابلها فقد أفاد العلامة قاسم ترجيح الثاني لانه تصحيح صريح وما في المتون تصحيح التزامي والتصحيح الصريح مقدم على التصحيح الالتزامي أى التزام المتون ذكر ما هو الصحيح في المذهب كما تقدم في رسم المفتي أول الكتاب قال ط ولو استغنى عن ذكر الدين وأدخله في جملة المثليات التي ذكر حكمها بعد لكان أخصر (قوله من ذكر الجنس) كخطة والنوع كبلدية أو حورانية والصفة بكيدة والقدر كعشرة أو قفزة ان كان كيلياً وعشرة أو طال ان كان وزنياً (قوله وسبب الوجوب) بان يقول بسبب بيع صحيح جرى بينهما (قوله لم نسمع) وكذا الوادعى ما لا بسبب له كحساب جرى بينهما لا يصح لان الحساب لا يصلح سبباً لوجوب المال كما في مشتمل الاحكام والهندية عن الخلاصة وفي الاشياء لا يلزم المدعى بيان السبب وتصح بدونه الا في المثليات ودعوى المرأة لدين على تركه زوجها فلو ادعى مكياً مثلاً فلا بد من بيان سبب الوجوب لاختلاف الاحكام باختلاف الاسباب حتى من أسلم يحتاج الى بيان مكان الايفاء تحرزاً عن النزاع وكذا لو ادعت المرأة على تركه الزوج لم تسمع ما لم تبين السبب لجواز أن يكون دين النفقة وهي تسقط بموته جملة اه وفي الظهيرية وان وقعت الدعوى في الدين فلا بد من بيان السبب لانه لا يجب في الذمة الا بالاستهلاك بخلاف دعوى الاملاك والاعيان فلا يحتاج (قوله في مكان عيناه) هذا عند الامام وعندهما في مكان العقد وهذا فيما له حل وموثة وما لا حل له كملك لا يشترط فيه بيان مكان الايفاء اتفاقاً ويؤى حيث شاء كما تقدم في السلم وينبغي على قولهما أن يذكروا في الدعوى مكان العقد فيما له حل وموثة لان عندهما يجب تسليمه فيه راجع وقد مناهى هذا الباب أنه يذكروا في السلم شرائطه من اعلام جنس رأس المال وغيره ونوعه وصفته وقدره بالوزن ان كان وزنياً وانتقاداً بالمجلس حتى يصح الخ فراجع (قوله وفي نحو قرض الخ) أى وفي دعوى نحو القرض الخ ولا بد أن يذكروا أنه اقترضه كذا من مال نفسه لجواز أن يكون وكيل بالاقراض والوكيل بالاقراض سفير ومعبّر لا يطالب بالاداء ويذكر أيضاً أنه صرف ذلك الى حاجة نفسه ليصير ذلك ديناً عليه اجماعاً لان القرض عند أبي يوسف لا يصير ديناً في ذمة المستقرض الا بصرفه في حوائج نفسه اه فلو كان باقياً عند المستقرض لا يصير ديناً عنده ونحو القرض ثمن المبيع فانه يتعين مكان العقد للايفاء ط قال صدر الاسلام لا يشترط بيان مكان الايفاء في القرض وتعيين مكان العقد هندية عن الوجيز لا كركدى (قوله وعصب واستهلاك في مكان القرض) وهذا فيما له حل وموثة والا فلا كما تقدم قريباً (قوله ونحوه) أى من الغصب والاستهلاك فيتعين مكانهما للتسليم وقد مثل ذلك في البحر بالخطه لما أن محل ذلك فيما له حل وموثة قال في البحر ثم اعلم أن في كلام أصحاب المتون والشروح في دعوى قصور اقاتهم لم يبينوا بقية شرائط دعوى الدين ولم يذكروا دعوى العقد • أما الاول ففي دعوى البضاعة والوديعة بسبب موته مجهلاً لا بد أن يبين قيمته يوم موته اذ هو يوم الوجوب وفي المضاربة بموت المضارب مجهلاً لا بد من ذكر أن مال المضاربة يوم موته نقد أو عرض لان العرض بدعى قيمته وفي مال الشركة لا بد من ذكر انه مات مجهلاً لمال الشركة أو المشتري بما له اذ مالها يضمن بمثلها والمشتري بما له يضمن بالقيمة • ولو ادعى ما لا يكفالة لا بد من بيان المال باى سبب لجواز بطلانها اذا الكفالة بنفقة المرأة اذا لم تذكر مدة معلومة لاتصح الا أن يقول ما عشت أو دمت في كساحه والكفالة بمال الكتابة لاتصح وكذا بالدية على العاقلة ولا بد أن يقول وأجاز المكفول له الكفالة في مجلس الكفالة حتى لو قال في مجلسه لم يجوز ولا يشترط بيان المكفول عنه كافي الخانية ولو ادعت امرأة ما لا على ورثة الزوج لم يصح ما لم تبين السبب لجواز أن يكون دين النفقة وهي تسقط بموته وفي دعوى

من ذكر الجنس والنوع
والصفة والقدر وسبب
الوجوب) فلو ادعى
كرور ديناً عليه ولم يذكروا
سبباً لم تسمع واذا ذكر
في السلم انما له المطالبة
في مكان عيناه وفي نحو
فرض وغصب واستهلاك
في مكان القرض
ونحوه بحرف فليحفظ

مطلب فيما يجب ذكره
في دعوى العقد
مطلب في كلام المتون
والشروح في الدعوى
قصور اذ لم يبينوا بقية
الشروط

الدين على الميت لو كتب توفي بلا أدائه وخلف من التركة يسهل هذا الوارث ما ينبغي نسمع هذه الدعوى وان لم
يبين أعيان التركة وبه يفتى لكن انما يأمر القاضي الوارث باداء الدين لو ثبت وصول التركة اليه ولو أنكر
وصولها اليه لا يمكن اثباته الا بعد بيان أعيان التركة في يده لما يحصل به الاعلام * ولو ادعى الدين بسبب
الورثة لا بد من بيان كل ورثته وفي دعوى السعاية به الى الحاكم لا يجب ذكر قابض المال ولكن في محضر
دعواها لا بد أن يبين السعاية لينظر انه هل يجب الضمان عليه لجواز انه سعى بحق فلا يضمن * ولو ادعى
الضمان على الأمر انه أمر فلانا وأخدمته كذا نصح الدعوى على الأمر لو سلطانا والا فلا * وأما دعوى
العقد من بيع واجارة وصية وغيرها من أسباب الملك لا بد من بيان الطوع والرغبة بان يقول باع فلان منه
طنا أو راغبنا في حال نفاذ تصرفه لاحتمال الاكراه وفي ذكر التخرج والصلح عن التركة لا بد من بيان
أنواع التركة وتحديد العقار وبيان قيمة كل نوع ليعلم أن الصلح لم يقع على أزيد من قيمة نصيبه لانهم لو
استهلكوا التركة ثم صالحوا المدعى على أزيد من نصيبه لم يجز عندهم كافي الغصب اذا استهلكوا الأعيان
وصالحوا في دعوى البيع مكرها لا حاجة الى تعيين المكره هذا ما جرته من كلامهم اه قلتم انما تركوا
ذكر ذلك لذكركم حكم كل واحد في بابه وفي كتب الشر وط استوفوا هذا قال في الهندية وان ادعى الخطة
أو الشعر بالامناء فالتحتمل للفتوى أنه يسأل المدعى عن دعواه فان ادعى بسبب القرض والاستهلاك لا يفتى
بالصحة وان ادعى بسبب بيع عين من أعيان ماله بخطة في الذمة أو بسبب السلم يفتى بالصحة هكذا في
الذخيرة وان ادعى مكايلة حتى صحت الدعوى بلا خلاف وأقام البينة على اقرار المدعى عليه بالخطة أو الشعر
ولم يذكر الصفة في اقراره قبلت البينة في حق الجير على البيان لا في حق الجير على الاداء كذا في المحيط *
وفي الذرة والمج يعتبر العرف كذا في الفصول العمادية * اذا ادعى الدقيق بالفقير لا تصح ومتى ذكر الوزن
حتى صحت دعواه لا بد أن يذكر دقيق منخول أو غير منخول مخبوز أو غير مخبوز والجودة والوساطة والرداءة
هكذا في الظهيرية * واذا ادعى على آخر مائة عدلية غصبا وهي منقطعة عن أيدي الناس يوم الدعوى
ينبغي أن يدعى قيمته غير ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تعتبر القيمة يوم الدعوى والخصومة وعند أبي
يوسف رحمه الله تعالى يوم الغصب وعند محمد رحمه الله تعالى يوم الانقطاع ولا بد من بيان سبب وجوب
الدراهم في هذه الصورة كذا في الذخيرة وفي الدين لو ادعى المديون انه بعث كذا من الدراهم اليه أو قضى
فلان دينه بغير أمره صحت الدعوى ويخلف ولو ادعى عليه قرض ألف درهم وقال وصل اليك بيد فلان وهو
مالي لا نسمع دعواه كافي العين كذا في الخلاصة وفي دعوى مال الاجارة المفسوخة بموت الآجر اذا كانت
الاجرة دراها أو عدلية ينبغي أن يذكر كذا دراها كذا عدلية راجحة من وقت العقد الى وقت الفسخ كذا
في الذخيرة * وفي دعوى مال الاجارة المفسوخة لا يشترط تحديد المستأجر وكذا ثمن مبيع مقبوض ولم يبين
البيع أو محدودا ولم يحدده وهو الاصح ولو ادعى على آخر انه استأجر المدعى لحفظ عين معين سماه وصفه كل
شهر بكذا وقد حفظه مدة كذا فوجب عليه أداء الاجرة المشروطة ولم يحضر ذلك العين في مجلس الدعوى
ينبغي أن تصح الدعوى اه * واختلفوا في اشتراط حضرة المستعير مع المعير في دعوى المستعار وحضرة
المودع مع المودع في دعوى الوديعة وكذا في اشتراط حضور المزارع مع رب الارض في دعوى الارض
برازية قال في الهندية تشترط حضرة الراهن والمرتهن في دعوى عين رهن والعارية والاجارة كالرهن
وأما حضرة المزارع فهل هي شرط في دعوى الضياع ان كان البذر من المزارع فهو كالمتأجر يشترط
حضوره وان لم يكن البذر منه ان نبت الزرع فكذلك وان لم ينبت لا يشترط هذا في دعوى الملك المطلق
أما اذا ادعى على آخر غصب ضيعته وأنها في يد المزارع فلا تشترط حضرة المزارع لانه يدعى عليه الفعل
ولو كانت الدار في يد البائع بعد البيع فجاء مستحق واستحقها لا يقضى بالدار له الا بحضرة البائع والمشتري

مطلب في شروط دعوى
العقد

كذا في الخلاصة ولو ادعى مسيل ماء في دار الآخر لا بد أن يبين أنه مسيل ماء المطر أو ماء الوضوء وينبغي أن يبين موضع المسيل أنه في مقدم البيت أو مؤخره ولو ادعى طريقاً في دار الآخر ينبغي أن يبين طوله وعرضه وموضعه من الدار جامع الفصولين ٥ وفيه وفي دعوى الكراه على بيع وتسليم ينبغي أن يقول بعته مكرها وسلخته مكرها ولي حق فسخه فافسخه ولو قبض ثمنه يذ كر وقبض ثمنه مكرها ويرهن على كل ذلك أموالاً ادعى عليه أنه ملكي وفي يده بغير حق لا تسمع اذ بيع المكره بفيد الملك بقبضه فلا استرداد بسبب فساد البيع ينبغي أن يكون كذلك ٥ وفيها لو ادعى فساد البيع يستفسر عن سبب فساد لجواز أن يظن الصحيح فاسداً وفي دعوى البيع مكرها لا حاجة إلى تعيين المكره كالموادعي السعاية فلا حاجة إلى تعيين العون (قوله ويسأل القاضي) أي بطلب المدعى وقيل إن كان المدعى جاهلاً يسأل القاضي المدعى عليه بدون طلبه اه سراجية وفيها إذا حضر الخصمان لأبأس أن يقول مالكما وإن شاء سكت حتى يتدأه بالكلام وإذا تكلم المدعى سكت الآخر ويسمع مقالته فإذا فرغ يقول للمدعى عليه بطلب المدعى ماذا تقول وقيل إن المدعى إذا كان جاهلاً فإن القاضي يسأل المدعى عليه بدون طلب المدعى اه وفي شهادات الخزانة يجوز للقاضي أن يأمر رجلاً يعلم المدعى الدعوى والخصومة إذا كان لا يقدر عليها ولا يحسنها اه (قوله بعد صحتها) أي إذا جازت وقامت دعوى المدعى برعاية ما سبق من شروط صحتها (قوله لعدم وجوب جوابه) الأولى أن يعلل بعدم الباعث على السؤال فتأمل ط (قوله فيها) انما قدره فرارا من استعمال قضي الآتي في كلام المصنف في حقيقته ومجازه لأن الاقرار حجة ملزمة بنفسه ولا يحتاج فيه إلى القضاء فإطلاق اسم القضاء فيه مجاز عن الأمر بالخروج عما لزمه بالاقرار كما صرح به في التبيين اه ح بخلاف البيئة فإن الشهادة خبر محتمل وبالقضاء نصير بحجة وسقط احتمال الكذب كذا في التبيين فقول الشارح فيها أي فبالقضية المطلوبة حصل المقصود ولزمه الحق سواء قضى به القاضي أو لا وبالقضاء لا يفت أمر زائد لا يرى أنه يلزمه الحق باقراره عند غير القاضي أو أنكر الخصم فبرهن المدعى قضى عليه بالبيئة ولزمه الحق بالقضاء ويثبت حكم البيئة به أما بدون القضاء فلا يثبت بالبيئة حكم وكذا لا تعتبر في غير مجلس القاضي قال في الاشباه لا يجوز للمدعى عليه الانكار إذا كان عالماً بالحق الا في دعوى العيب فإن للبائع انكاره ليقيم المشتري البيئة عليه ليتمكن من الرد على بائعه وفي الوصي اذا علم بالدين كذا في بيع النوازل قال في البحر وظاهر ما في الكتاب أن القاضي لا يمهل المدعى عليه اذا استمهله وليس كذلك في البرازية ويمهله ثلاثة أيام إن قال المطلوب لي دفع وانما يمهل هذه المدة لأنهم كانوا يجلسون في كل ثلاثة أيام أو جمعة فإن كان يجلس كل يوم ومع هذا أمهله ثلاثة أيام جاز فإن مضت المدة ولم يأت بالدفع حكم اه (قوله أو أنكر فبرهن) ظاهره أن البيئة لا تقام على مقر قال في البحر وظاهر ما في الكتاب أن البيئة لا تقام الا على منكر فلا تقام على مقر وكتبنا في فوائد كتاب القضاء أنها تقام على المقر في وارث مقر بدین على الميت فتقام عليه للتعدى وفي مدعى عليه أقر بالوصاية فبرهن الوصي وفي مدعى عليه أقر بالوكالة فينبئها الوكيل ثم زدت الآن رابعاً من جامع الفصولين من فصل الاستحقاق قال المرجوع عليه عند الاستحقاق لو أقر بالاستحقاق ومع ذلك برهن الراجع على الاستحقاق كان له أن يرجع على بائعه اذا الحكم وقع ببيئة لا باقرار لانه محتاج إلى أن يثبت عليه الاستحقاق ليتمكن الرجوع على بائعه وفيه لو برهن المدعى ثم أقر المدعى عليه بالملك له يقضى له بالاقرار لا ببيئة اذا البيئة انما تقبل على المنكر لا على المقر وفيه من موضع آخر فهذا يدل على جواز اقامتها مع الاقرار في كل موضع يتوقع الضرر من غير المقر لولاها فيكون هذا أصلاً اه (قوله بلا طلب المدعى) واعلامه المدعى عليه أنه يريد القضاء عليه أدب غير لازم وتقدم في القضاء انه متى قامت البيئة العادلة وجب على القاضي الحكم بلا تأخير ٢ قال في الاشباه لا يجوز للقاضي تأخير الحكم بعد شرائطه الا في ثلاث مواضع ٣ الأولى رجاء الصلح بين

(ويسأل القاضي المدعى عليه) عن الدعوى فيقول انه ادعى عليك كذا اذا تقول (بعد صحتها والا) تصدر صحيحة (لا) يسأل لعدم وجوب جوابه (فان أقر) فيها لان دعوى الفعل كما تصح على ذي اليد تصح على غيره (أو أنكر فبرهن المدعى قضى عليه) بلا طلب المدعى

٢ مطلب

لا يجوز للقاضي تأخير الحكم بعد شرائطه الا في ثلاث

٣ قوله مواضع هكذا باصله ولعله مسائل بدليل قوله ثلاث وقوله الاولى الخ اه مصححه

الاقارب الثانية اذا استعمل المدعى الثالثة اذا كان عنده ريبة اه (قوله والاحلفه الحاكم) لانه لا بد أولاً من سؤال القاضي المدعى بعد انكار الخصم عن البيعة ليتمكن من الاستحلاف لان النبي صلى الله عليه وسلم قال للمدعى ألك بينة فقال لا فقال لك يمينه سأل ورتب اليمين على عدم البيعة وانما تعتبر اقامتها بعد الانكار والاستشهاد من المدعى حتى لو شهد وابعد الدعوى والانكار بدون طلب المدعى الشهادة لا تسمع عند الطحاوي وعند غيره تسمع كافي العمادية وفيها ثم بعد صحة الدعوى انما يستحلف فيما سوى القصاص بالنفس في موضع يجوز القضاء بالنكول وفي موضع لا يجوز القضاء بالنكول لا يجوز الاستحلاف وتحليف الاخرس أن يقال له عليك عهد الله وميثاقه انه كان كذا فيشير بنعم بجر وانما يظهر لو كان يسمع وانظر حكم الاخرس الذي لا يسمع ولا يستحلف الاب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم ولا المتولي في مال الوقف وسيأتي في كلام المصنف وبذلك تمامه ان شاء الله تعالى (قوله به مطلبه) قيد به لان الحلف حقه ولهذا أضيف اليه بحرف اللام في الحديث وهي التمليك وانما صار حقه لان المنكر قصد اتواء حقه على زعمه بالانكار فكأنه الشارع من اتواء نفسه باليمين الكاذبة وهي الغموس ان كان كاذبا كما يزعم وهو أعظم من اتواء المال والا يحصل للحالف الثواب بذلك كراهة تعالى وهو صادق على وجه التعظيم ولا بد أن يكون النكول في مجلس القضاء لان المعترعين قاطع للخصومة ولا عبرة لليمين عند غيره ولو حلفه القاضي بغير طلبه ثم طلب المدعى التحليف فله أن يحلفه ثانيا كافي العمادية ولو حلف بطلب المدعى بدون تحليف القاضي لم يعتبر وان كان بين يديه لان التحليف حق القاضي بطلب المدعى كما في القنية ويأتي تمامه في كلام المصنف وأطلق الحالف في شمل المسلم والكافر ولو مشركا اذا لا ينكر أحد منهم الصانع فيعظمون اسم الله تعالى ويعتقدون حرمة لا الدهرية والزنافة وأهل الاباحة وهؤلاء أقوام لم يتجاسروا على اظهار تحلفهم في عصر من الاعصار الى يومنا هذا ورجو من فضل الله تعالى على أمة حبيبه أن لا يقدرهم على اظهار ما انتصروه الى انقضاء الدنيا كما في البدائع ثم اذا حلف لا يبطل حقه بيمينه لكنه ليس له أن يخاصم مالم يقم البيعة على وفق دعواه فان وجدها أقامها وقضى له بها درر قال الزبلي وهل يظهر كذب المنكر باقامة البيعة والصواب أنه لا يظهر حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور اه وفيه أيضا أنه لا يحث لو كان حلفه بالطلاق ونحوه وقيل عند أبي يوسف يظهر كذبه وعند محمد لا يظهر اه وفي الخانية وفي رواية عن محمد يظهر أيضا والفتوى على أنه يحث وهكذا في الولوالجية وذكر في المنبع والفتوى في مسئلة الدين أنه لو ادعاه بلا سبب حلف ثم برهن ظهر كذبه وان ادعاه بسبب حلف أنه لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز أنه وجد القرض مثلاً ثم وجد البراءة أو الایفاء اه وهكذا في جامع الفصولين فظهر أن ما اختاره الزبلي وتبعه في الدرر من الصواب خلاف ما يقتضي به سماعه في أمر الدين تدبر (قوله اذ لا بد من طلب اليمين في جميع الدعوى) قال في الاشياء الاصح أنه لا تحليف في الدين المؤجل قبل حلوله لانه لا تسوغ له المطالبة حتى يترتب على انكاره التحليف اه واذا أراد تحليفه ينسب للمدعى عليه أن يسأل القاضي ان المدعى يدعى حالة أم نيئة فان قال حالة يحلف بالله ماله على هذه الدراهم التي يدعيها ويسعه ذلك كافي البحر (قوله الا عند الثاني في أربع) قال في البحر ثم علم أنه لا تحليف الا بعد طلب عند هما في جميع الدعوى وعند أبي يوسف يستحلف بلا طلب في أربعة مواضع ٢ في الرد بالعيب يستحلف المشتري على عدم الرضا به والشفيع على عدم ابطاله الشفعة والمرأة اذا طلقت فرض النفقة على زوجها لغائب تستحلف أنها لم يطلقها زوجها ولم يترك لها شيئاً ولا أعطاها النفقة والرابع المستحق يحلف بالله تعالى ما بعث وهذا بناء على جواز تلقين الشاهد انتهى والاولى أن يحلف على أنه لم يستوفه كلاً أو بعضاً بالذات أو بالواسطة ولم يبرئه منه ولم يكن عنده به رهن أو شيء منه وقوله بالله ما بعث فيه قصور والاولى أن يحلف بالله ما خرج عن ملكك ليشمل ما لو خرج عن ملكه

(والا) يبرهن (حلفه)
الحاكم (بعد طلبه) اذ لا بد
من طلبه اليمين في جميع
الدعوى الا عند الثاني
في أربع على ما في

٢ مطلب
يحلف بلا طلب في أربعة
مواضع

بالبيع وغيره وانظر للمدعي عليه وكذا يحلف القاضي البكر الطالبة للفرق بين
 بلغت وان لم يطلب الزوج كافي جامع الفصولين ه قال في التهمة ولو ادعى دعوى متفرقة لا يحلفه القاضي
 على كل شيء منها بل يجمعها ويحلف بمينا واحدة على كل ما اذبرهن فانه يحلف كما وصفنا وهي في الخلاصة
 (قوله قال) أي البرازي (قوله وأجمعوا على التحليف) أي وان أقربه المريض في مرض موته كافي
 الاشياء عن التارخانية وقدمه الشارح قبيل باب التحكيم من القضاء (قوله في دعوى الدين) قال في البصر
 ولا خصوصية لدعوى الدين بل في كل موضع يدعى حق في التركة وأثبتته بالبينه فانه يحلف من غير خصم
 بل وان أبي الخصم كما صرح به في البرازية لانه حق الميت أنه ما استوفى حقه وهو مثل حقوق الله تعالى يحلف
 من غير دعوى كذا في الوالدية انتهى وقيد بأثباته بالبينه لانه لو أقربه الوارث أو نكل عن اليمين المتوجهة
 عليه لا يحلف كما علم من مسألة اقرار الورثة بالدين ومما قدمناه من كون الاقرار حجة بنفسه بخلاف البينة
 تأمل لكن ذكر في خزانه أبي الليث خمسة نفر جائز للقاضي تحليفهم ثم قال ورجل ادعى ديناً في التركة يحلفه
 القاضي بالله العظيم جل ذكره ما قبضته انتهى فهذا مطلق وما هنا مقيد بما اذا أثبتته بالبينه ونه ليلهم بانه
 حق الميت بما يفكر على ما تقدم وقد يقال التركة ملكهم خصوصاً عند عدم دين على الميت وقد صادف
 اقرارهم ملكهم فأتى برد بخلاف البينة فاما حجة قائمة من غيرهم عليهم فيصنط فيها وأما الاقرار فهو حجة منهم
 على أنفسهم فلا يتوقف على شيء آخر (وأقول) ينبغي أن يحلفه القاضي مع الاقرار فيما اذا كان في التركة
 دين مستغرق لعدم حجة اقرارهم فيها والحال هذه فيحلفه القاضي بطلب الغرماء اذا أقام بينة وبغير طلبهم
 لكن اذا صدقوه شاركهم لانهم أقروا بأن هذا الشيء الذي هو بينهم خاص بهم لهذا فيه شركة مضاعفة بقدر
 دينه تأمل ه قال في البصر ولم أر حكم من ادعى أنه دفع لبيت دينه وبرهن هل يحلف وينبغي أن يحلف احتياطاً
 اه قال الرملي ينبغي أن لا يتردد في التحليف أخذاً من قولهم الديون تقضى بأمثالها لا باعيانها واذا كان
 كذلك فهو قد ادعى حقاً للميت اه ذكره الغزالي (وأقول) ينبغي أن يقال بدل اللام على كما هو ظاهر (وأقول)
 قد يقال انما يحلف في مسألة مدعى الدين على الميت احتياطاً لاحتمال انهم شهدوا باستصحاب الحال وقد
 استوفى في باطن الامر وأما في مسألة دفع الدين فقد شهدوا على حقيقة الدفع فاتفق الاحتمال المذكور
 فكيف يقال ينبغي أن لا يتردد في التحليف تأمل وسيأتي ذلك في أو آخر دعوى النسب (قوله بل يحبس)
 أي يحبس القاضي لانه ظالم جزاءه الحبس (قوله ليقرأ وينكر) هذا عند أبي حنيفة وقال لا يستحلفه كافي
 المجمع وجه قولهما ان كلاميه تعارضاً ونساقطاً فكأنه لم يتكلم بشيء فكان ساكتاً والسكوت بلا آفة نكول
 فيستحلفه القاضي ويتقضى بالنكول كافي المنبع وفي البدائع هو الاشبه (قوله وكذا لو لم يسم السكوت بلا آفة
 عند الثاني) أي فانه يحبس لانه نكول حكاه هو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف
 السكوت ليس بانكار فيحبس الى أن يجيب صريح به السرخسي وقولهما هو الاشبه كافي البدائع وهو الصحيح
 كافي المنبع وصرح في روضة الفقهاء ان السكوت ليس بانكار بلا خلاف وفي القنية والبرازية الفتوى على
 قول أبي يوسف فلو سكت الخصم بلا آفة وقضى صح وكذا لو نكل مرة لان اليمين واجبة عليه لقوله عليه
 الصلاة والسلام البينة على المدعي واليمين على من أنكر ترك هذا الواجب بالنكول دليل على أنه باذل ومقر
 والاقدم على اليمين تفصيلاً عن عهدة الواجب ودفع الضرر عن نفسه يبذل المدعي أو الاقرار به والشرع الزمه
 التورع عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة فترجح هذا الجانب أي جانب كون النكول
 باذلاً ومقراً على جانب التورع في نكوله كذا في الدرر وسيأتي تمامه (قوله عند الثاني) وعندهما اذا لزم
 السكوت يؤخذ منه كفيلاً ثم يستل جيرانه عسى أن يكون به آفة في لسانه أو سمعه فان أخبروا أنه لا آفة به
 يحضر مجلس الحكم فان سكت ولم يجب ينزله منكراً أي فيحلف من غير حبس ط (قوله لما أن الفتوى

البرازية قال وأجمعوا
 على التحليف بلا طلب
 في دعوى الدين على
 الميت (واذا قال)
 المدعي عليه (لا أقروا ولا
 أنكر لا يستحلف بل
 يحبس ليقرأ وينكر)
 درر وكذا لو لم
 السكوت بلا آفة عند
 الثاني خلاصة قال
 في البحر وبه أفتيت
 لما أن الفتوى

على قول الثاني) * أقول ظهر مما هنا وما تقدم انه قد اختلف التصحيح والترجيح ولكن الأرجح قول أنى يوسف لما يقال فيه وعليه الفتوى وقد مر غير مرة ويأتى (قوله ثم نقل عن البدائع الخ) راجع الى قول المتن واذا قال الخ قال في البحر وفي المجمع ولو قال لا أقروا لأنكره القاضي لا يستحلفه قال الشارح بل يجلس عند أبي حنيفة حتى يقرأ وينكر وقال لا يستحلف وفي البدائع الاشبه أنه انكار اه وهو تصحيح لقوله ما فان الاشبه من ألفاظ التصحيح كما في البرازية فحاصل ما في البحر اختيار قول الثاني ولو لم السكوت بلا آفة فانه يجلس حتى يقرأ وينكر واختيار قولهما فيما اذا قال لا أقروا لأنكر يقتضى اختيار جعله انكارا في مسألة السكوت بالاولى فكان نقل صاحب البحر تصحيح الثاني رجوعا عما أفنى به أولا في مسألة السكوت فلذا قال الشارح ثم نقل الخ ليفيد أن تصحيح ما في البدائع يقتضى تصحيح قول الامامين في الاولى ولا ينكل ما قدمناه عن روضة الفقهاء من أن السكوت ليس بانكار بلا خلاف لأن الكلام هنا فما اذا ازم السكوت وما هناك لا يعد نكولا بمجرد سكوته فيقضى عليه رشتان ما بينهما (قوله اصطلاحا على أن يحلف الخ) سيد كر الشارح لو قال اذا حلفت فانت بريء من المال خلف ثم رهن على الحق قبل لكن هنا اليمين من المدعى وسيأتى الكلام عليه ثم (قوله لأن اليمين حق القاضي مع طلب الخصم) الاولى كما في البحر عن القنية لأن التحليف حق القاضي اه حتى لو أبرأه الخصم عنه لا يصح برازية وكما أن التحليف عند غير القاضي لا يعتبر فكذلك النكول عند غيره لا يوجب الحق لأن المعتبر يمين قاطعة للخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة درر وكذلك لا عبرة لها عنده بالتحليف كما قيده بقوله مع طلب الخصم لكن الذي يشير اليه كلام الدرر والعيني أن اليمين حق المدعى واستدل له في الدرر بقوله ولهذا أضيف اليه بحرف اللام في الحديث وهو قوله عليه السلام لك يمينه قال ووجه كونه حقه أنه المنكر قصد اتواء حقه الخ وكان الاولى له أن يعلل المسئلة بقوله لأن المعتبر يمين قاطعة للخصومة الخ ثم يستدرك بما نقله المصنف عن القنية الآتي ذكره فلو فزع ذلك لسلم من التكرار (قوله ولا عبرة الخ) أى ولا يعتبر ابرأه المعلق بهذا الشرط لأن ابراء من الدين لا يصح تعليقه بالشرط كما تقدم (قوله فلو برهن عليه أى على حقه يقبل) هذا الصلح تفريعا على ما قبله فانه لو حلف عند قاض ثم برهن المدعى يقبل كما سيأتى ح الآن يقال انما فرعه عليه باعتبار قوله ولا يحلف ثانيا عند قاض أى حيث لم يعتبر حلفه عند غير القاضي له تحليفه عند القاضي عند عدم البينة بخلاف ما لو حلفه عند قاض فانه لا يحلف ثانيا لأن الحلف الاول معتبر وهذا معنى قوله الا اذا كان حلفه الخ (قوله الا اذا كان حلفه الاول عنده) أى عند قاض فيكفى أى لا يحتاج الى التحليف ثانيا هذا ولا موقع للاستثناء كما لا يخفى ح أى لانه استثناء منقطع لأن فرض المسئلة في أن الحلف الاول عند غير قاض اللهم الا أن يكون المراد عنده قبل تعلقه القضاء تأمل وراجع (قوله درر) عبارتها يحلفه القاضي لو لم يكن حلفه الاول حين الصلح عنده (قوله ونقل المصنف عن القنية) هذه المسئلة تفادى المقدمة في المتن فان تلك فيما اذا حلف عند غير قاض وهذه فيما اذا حلف عند القاضي باستحلاف المدعى دلت على ح أى وكما أنه لا يصح التحليف الا عند القاضي لا يصح التحليف القاضي حتى لو أن الخصم حلف خصمه في مجلس القاضي لا يعتبر لأن التحليف حق القاضي لاحق الخصم (قوله وكذا الواسطه الخ) في الواقعات الحسامية قبيل الرهن وعن محمد قال لا تخلى عليك ألف درهم فقال له الآخر ان حلفت امهالك أديتها اليك فحلف فادها اليه المدعى عليه ان كان أداها اليه على الشرط الذي شرط فهو باطل وللؤدى أن يرجع بما أدى لأن ذلك الشرط باطل لأنه على خلاف حكم الشرع لأن حكم الشرع أن اليمين على من أنكر دون المدعى اه بحر (قوله لم يضمن) ولو أدى له على هذا الشرط رجع بما أدى لأن هذا الشرط باطل كما علمت (قوله لحديث البينة على المدعى) تتمه واليمين على من أنكر

على قول الثاني فيما يتعلق بالقضاء اه ثم نقل عن البدائع الاشبه أنه انكار فيستحلف قيدا بتحليف الحاكم لانهما لو (اصطلاحا على أن يحلف عند غير قاض ويكون بريئا فهو باطل) لأن اليمين حق القاضي مع طلب الخصم ولا عبرة ليمين ولا نكول عند غير القاضي (قوله برهن عليه) أى على حقه (يقبل ولا يحلف ثانيا عند قاض) برازية الا اذا كان حلفه الاول عنده فيكفى درر ونقل المصنف عن القنية ان التحليف حق القاضي فما لم يكن باستحلافه لم يعتبر (وكذا الواسطه الخ) اصطلاحا أن المدعى لو حلف فالخصم ضامن للمال (وحلف أى المدعى لم يضمن) الخصم لان فيه تغيير الشرع (واليمين لا ترد على مدع) لحديث البينة على المدعى

وحدیث الشاهد والیمین
ضعیف بل رد ابن
معین بل أنکره الراوی
عینی (برهن) المدعی
(على دعواه وطلب
من القاضي أن يحلف
المدعی انه محق في
الدعوى أو على أن
الشهود صادقون
أو محققون في الشهادة
لا يجيبه) القاضي الى
طلبت له لان الخصم لا يحلف
مرتين فكيف الشاهد
لان لفظ أشهد عندنا یمین
ولا يكرر الیمین لانا
أمرنا باكرام الشهود
ولناو (علم الشاهد
ان القاضي يلفه)
و يعمل بالنسوخ (له
الامتناع عن أداء
الشهادة) لأنه لا يلزمه
بزازية (وبينة الخارج
في الملك المطلق) وهو
الذي لم يذکر له سبب
(أحق من بينة ذی
الید) لانه المدعی
والبينة له بالحديث
بخلاف المقيد بسبب
كنتاج ونكاح

۳ قوله من وجهين
هكذا بالاصل ولعله من
وجوه بدليل المعداد
وليحرر اه مصححه

والدليل منه من وجهين ۳ الأول أنه عليه الصلاة والسلام قسم بينهما والقسم تنافي التركة وجعل
جنس الايمان على المنكرين وليس وراء الجنس شيء الثاني ان ال في اليمين للاستغراق لأن لام التعريف
تحمّل على الاستغراق وتقدم على تعريف الحقيقة اذ لم يكن هناك معهود فيكون المعنى ان جميع الايمان
على المنكرين فلوردا اليمين على المدعی لزم المخالفة لهذا النص الثالث ان قوله البينة على المدعی يفيد الحصر
فيقتضي أن لا شيء عليه سواء قال القسطلاني والحكمة في كون البينة على المدعی واليمين على المدعی عليه
ان جانب المدعی ضعيف لأن دعواه خلاف الظاهر فكانت الحجة القوية عليه وهي البينة لانها لا تجلب
لنفسها نفعاً ولا تدفع عنها ضرراً فيتقوى بها ضعف المدعی وجانب المدعی عليه قوى لأن الأصل فراغ ذمته
فاكتفى فيه بحجة ضعيفة وهي اليمين لان الخالف يجلب لنفسه النفع ويدفع عنها الضرر فكان ذلك في
غاية الحكمة انتهى وهذا من حيث ما ذكره ظاهر رأي من ضعف اليمين والا فاليمين اذا كانت غموساً مهلكة
لصاحبها فتأمل (قوله وحديث الشاهد واليمين) هو ما روى انه عليه الصلاة والسلام قضى بشاهد ويمين حلبي
عن التبيين (قوله عيني) عبارته ولانه يرويه ربيعة عن سهل بن أبي صالح وأنكره سهل فلا يبقى حجة بعد
ما أنكره الراوی فضلاً عن ان يكون معارضاً لمصالح المشاهير اه (قوله وطلب من القاضي) يعني المدعی
عليه (قوله أن يحلف المدعی) المناسب أو الشهود ويأتي بضميرهم بعد بدل الاسم الطاهر ط (قوله
أو على أن الشهود) أي أو طلب المدعی عليه من القاضي ان يحلف الشهود على انهم صادقون كما يدل عليه
اللاحق ح (قوله لا يجيبه القاضي) كما لا يجيب إذا اليد اذا طلب منه استخلاف المدعی ما تعلم أي بنيت
بناء هذه الدار قنية أي لأنه خلاف الشرع (قوله الى طلبته) بكسر اللام ما طلبه والطلبية بالضم السفارة
البعيدة والطلاب اسم معدر طالب كالطلبية بالكسر قاموس (قوله لان الخصم) فيه انه لم يتقدم منه حلف
فالأولى أن يعلل بقوله لانه خلاف الشرع ويجعل هذا التعليل للثانية وهو تحليف الشهود على الصدق
أو انهم محققون لا يجيبه لان الخصم لا يحلف مرتين فكيف الشاهد (قوله لان لفظ أشهد عندنا یمین) وان
لم يقل بالله فاذا طلب منه الشهادة في مجلس القضاء وقال أشهد فقد حلف (قوله لانا أمرنا باكرام الشهود) أي
وف التحليف تعطيل هذا الحق (قوله لأنه لا يلزمه) أي الأداء حينئذ (قوله وبينه الخارج) أي الذي
ليس ذابذ (قوله في الملك المطلق) قيد به لما سيأتي وأطلقه وهو مقيد بما اذا لم يؤرخاً وأرخاوتار يخ الخارج
مساو وأسبق أما اذا كان تاريخ ذي اليد أسبق فانه يقضى له كما سيأتي بخلاف ما اذا ادعى الخارج الملك
المطلق وذو اليد الشراء من فلان و برهنا وأرخاوتار يخ ذي اليد أسبق فانه يقضى للخارج كما في الظهيرة
وهذا بخلاف المقيد لان البينة قامت على ما لا يدل عليه اليد فاستويا وترجحت بينة ذی اليد باليد فيقضى له هذا
هو الصحيح بحر (قوله وهو الذي لم يذکر له سبب) السبب كسراء وارث فالملوك ما يتعرض للذات دون
المسفات لابن بنى ولا اثبات ط (قوله أحق من بينة ذی اليد) أي أولى بالقبول منها لان الخارج أكثر
اثباتاً واظهاراً لان ملك ذی اليد ظاهر فلا حاجة الى البينة يعني لو ادعى خارج داراً أو منقولاً ملكاً مطلقاً
وذو اليد ادعى ذلك و برهنا ولم يؤرخاً أو أرخاوتار يخ واحد لا تقبل بينة ذی اليد ويقضى للخارج أما اذا
كان تاريخ ذي اليد أسبق يقضى لذی اليد ثم يستوى الجواب بين أن يكون الخارج مسلماً أو ذمياً
أو مستأئماً أو عبداً أو حراً أو امرأة أو رجلاً وبقولنا في هذه المسئلة قال الامام أحمد وقال الامام مالك
والشافعي وزفر بينة ذی اليد أولى ط باختصار (قوله لانه المدعی) أي وذو اليد مدعی عليه لانطبق
تعريف المدعی والمدعی عليه عليهما (قوله بخلاف المقيد بسبب) أي لا يتكرر (قوله كنتاج) صورته
أقام كل منهما بينة على أنها ولدت عنده فذو اليد أولى لان بينه قد دلت على ما دلت عليه بينة الخارج أي
على نظيره ومعه ترجيح اليد فكان أولى عيني (قوله ونكاح) صورته أقام كل منهما بينة انه نكحها

فقد واليد أولى فالمراد بالملك ما يعم الحكمى (قوله فالبيئة لذى اليد) أى فى الصورتين (قوله اجماعاً) أى لان ينفته قامت على أولوية ملكه فلا يثبت للخارج الا بالتأني منه كما سيأتى بيانه مفصلاً (قوله كما سيحجى) أى فيما يدعى الرجلان والاولى ذكر هذه المسئلة فى مقامها (قوله وقضى القاضى الخ) أى قضى عليه بما ادعاه المدعى وأفاد أن النكول لا يوجب شيئاً الا اذا اتصل به القضاء وبدونه لا يوجب شيئاً وهو بذل على مذهب الامام وقرار على مذهب صاحبيه وحيث لم يقدّم على اليمين دل على أنه بذل الحق أو أقر واذا بذل أو أقر وجب على القاضى الحكم به فكذا اذا نكل (قوله حقيقة) الاولى ذكره بعد قوله مرة لان المتصف بكونه حقيقة وحكماً أو صريحاً ودلالة انما هو النكول كما فى العيني (قوله أو حكماً كان سكت) (أقول) تقدم أنه ينزل منكر على قولهما وعلى قول أبى يوسف يحبس الى أن يجيب ولكن الاول فيما اذ لزم السكوت ابتداء ولم يجب عن الدعوى بجواب وهذا فيما اذا أجاب بالانكار ثم لزم السكوت تأمل كذا أفاده الخبير الرملى ومفاد ذكر المصنف للحكمى بالسكوت تصحيح لقولهما أيضاً منقول عن السراج كما تقدم اقتضاء تصحيحه عن البحر بعد ان أفنى بخلافه (قوله من غير آفة) أما اذا كان بها فهو عذر كما فى الاختيار ويأتى قريبا بيانه (قوله نكس) وآفة بالنسبة تمنع الكلام أصلاً (قوله وطرش) يقال طرش طرشاً من باب علم أى صار أطرشاً وهو الاصم (قوله فى الصحيح) أى على قول الثانى الذى عليه الفتوى كما تقدم وقيل اذا سكت يحبس حتى يجيب وأما اذا كان به آفة الخرس فانه ما أن يحسن الكتابة أو يسمع أو لا يحسن شيئاً فاذا لم يسمع وله اشارة معروفة فاشارته كالبيان وان كان مع ذلك أعمى نصب القاضى له وصياوياً أمر المدعى بالخصومة معه ان لم يكن له أب أو جد أو وصيه ما اذا كان يسمع بقوله القاضى عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا فان أو ما برأسه أن نعم فانه يصير حاله فى هذا الوجه ولا يقول له بالله ان كان كذا لانه ان أشار برأسه أن نعم لا يصير حاله بهذا الوجه بل مقراً كما شرح الوهبانية (قوله وعرض) مبتدأ خبره قوله ثم القضاء (قوله أحوط) أى على وجه الذنب وانما لم يعرج عليه المصنف لانه غير ظاهر الرواية قال فى السكاكى ينبغي للقاضى أن يقول انى أعرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا قضيت عليك بما ادعى وهذا الاشارة لعلامه بالحكم اذ هو مجتهد فيه فكأنه مظنة الخفاء اهـ وعن أبى يوسف ومحمد أن التكرار حتم حتى لو قضى القاضى بالنكول مرة لا ينفذ والصحيح أنه ينفذ وهو نظير امهال المرتد كما فى التبيين * قال القهستاني لو كان مع الخصم بينة ولم يذكرها وطلب يمين المنكر يحل له ان ظن أنه ينسكل أما اذا ظن أنه يحلف كاذباً لم يعذر فى التحليف ثم على الاحوط ذكر فى الخاتمة ولو ان القاضى عرض عليه اليمين فابى ثم قال قبل القاضى أنا أحلف يحلفه ولا يقضى عليه بشئ وهذا الاحوط جعله صدر الشريعة متناقبه لكن جعله ابن ملك مستحباً فى موضع الخفاء ويرجع ما فى الخاتمة بكون المتن منع الحلف بعد القضاء فأفهم أنه قبله لا يمنع منه (قوله وهل بشرط) الاولى وهل يفترض (قوله على فور النكول خلاف) أى فيه خلاف ولم يبين الفور بماذا يكون حوى قال ط قلت هو ظاهر وهو أن يقضى عقبه من غير تراخ قبل تكراره أو بعده على القولين (قوله قلت قدمنا) أى فى كتاب القضاء أى رجزهم هناك به مطلقاً حيث شمل كلامهم هناك ما بعد البيئة والافرار والنكول ترجيح لزوم الفور الذى هو أحد القولين وكان المصنف غفل عنه حيث قال فيه لم أرفيه ترجيحاً الا أن الجوى فى حاشية الاشياء قال اعلم انه يجب على القاضى الحكم بمقتضى الدعوى عند قيام البيئة على سبيل الفور وعزاه لجامع الفصولين وقد خصه بالبيئة كما ترى فلا يفيد ترجيح أحد القولين فى لزوم القضاء فوراً بعد النكول وحينئذ فاذ كر من الاستدراك فحله بعد البيئة أو اليمين فتدبر (قوله الا فى ثلاث) قدمنا أنها ان يرنا ب القاضى فى طريق القضاء كالبيئة وأن يستعمل الخصم أى المدعى وأن يكون لرجاء الصلح بين الاقارب وظاهره أنه لا خلاف

فالبيئة لذى اليد
اجماعاً كما سيحجى
(وقضى) القاضى
(عليه بنكوله مرة)
لونكوله (فى مجلس
القاضى) حقيقة (بقوله
لا أجلف أو) حكماً
كان (سكت) وعلم انه
(من غير آفة) نكس
وطرش فى الصحيح
سراج وعرض اليمين
ثلاثاً ثم القضاء أحوط
(وهل بشرط القضاء
على فور النكول
خلاف) درر ولم أرفيه
ترجيحاً قاله المصنف
قلت قدمنا أنه يفترض
القضاء فوراً الا فى ثلاث
(قضى عليه بالنكول
ثم أراد أن يحلف

(قوله لا يلتفت اليه) لانه أبطل حقه بالنكول فلا ينقض به القضاء قيد بالقضاء لانه قبله اذا أراد أن يخلف يجوز ولو بعد العرض كما في لدرراً مالوا أقام البينة بعد النكول فامها تقبل كما يأتي قريباً (قوله فبلغت طرق القضاء ثلاثاً) بينة واقرار ونكول وهو تفرع على قوله فان أقرأ وأنكر الخ (قوله سبعا) فيه ان القضاء بالاقراز مجاز كما تقدم والقسامة داخله في اليمين وعلم القاضي مرجوح والقرينة مما انفرد به كرها ابن الغرس فرجعت الى ثلاث فتأمل ط (قوله بينة) لاشك أن البينة طريق للقضاء وان الحكم لا يثبت بالبينة حتى يقضى بها كما تقدم (قوله واقرار) تقدم ان الحق يثبت به بدون حكم وانما يأمره القاضي بدفع ما لزمه باقراره وليس لزوم الحق بالقضاء كما لو ثبت بالبينة فجعل الاقرار طريقاً للقضاء انما هو ظاهر او الا فالحق ثبت به لا بالقضاء (قوله ويمين) ليس اليمين طريقاً للقضاء لان المنكر اذا حلف وعجز المدعي عن البينة يترك المدعي في يده لعدم قدرة المدعي على اثباته لا قضاء له يمينه كما مر جوابه ولذا وجاء المدعي بعد ذلك بالبينة يقضى له بها ولو ترك المال في يده قضاء له لم ينقض فجعله طريقاً للقضاء انما هو ظاهر باعتبار أن القضاء يقطع النزاع وهذا يقطع لانه لا يباين بالبينة بعد العجز عنها نادر (قوله ونكول عنه) الفرق بين النكول والاقرار ان الاقرار موجب للحق بنفسه لا يتوقف على قضاء القاضي فحين الاقرار يثبت الحق كما ذكرنا واما النكول فليس باقرار صريح ولا دلالة لكن يصير اقراراً بقضاء القاضي بانزاله مقراً وعليه يظهر كونه رابعاً أما لو أرجعناه الى الاقرار فلا يظهر كونه رابعاً كما في المحيط (قوله وقسامة) قال المصنف وسيأتي أن القسامة من طرق القضاء بالدية (قوله وعلم قاض على المرجوح) وظاهر ما في جامع الفصولين أن الفتوى أنه لا يقضى بعلمه لفساد قضاة الزمان بحر (قوله والسابع قرينة) ذكر ذلك ابن الغرس قال في البحر ولم أراه الى الآن لغيره اه قال بعض الافاضل صريح قول ابن الغرس فقد قالوا انه منقول عنهم لأنه قاله من عند نفسه وعدم رؤية صاحب البحر له لا يقتضي عدم وجوده في كلامهم والمثبت مقدم لكن قال الخبير الرملي ولا شك أن ما زاده ابن الغرس غريب خارج عن الجادة فلا ينبغي التعويل عليه مالم يهضمه نقل من كتاب معتقد فلا تغتر به والله تعالى أعلم اه والحق ان هذا محل تأمل ولا يظن أن في مثل ذلك يجب عليه القصاص مع ان الانسان قد يقتل نفسه وقد يقتله آخر ويفر وقد يكون أراد قتل الخارج فاخذ السكين وأصاب نفسه فاخذها الخارج وفر منه وخروج مذعور او قد يكون انفق دخوله فوجده مقتولاً لاخاف من ذلك وفر وقد يكون السكين بيد الداخل فاذا قتل الخارج ولم يتخلص منه الا بالقتل فصار دفع الصائل فلينظر التحقيق في هذه المسئلة * والحاصل ان القضاء في الاقرار مجاز والقسامة داخله في اليمين وعلم القاضي مرجوح والقرينة مما انفرد بها ابن الغرس فرجعت الى ثلاث فتأمل لكن في المجلة في مادة ١٧٤١ قد اعتبر القرينة القاطعة البالغة حد اليقين وصدر الامر السلطاني بالعمل بموجبها (قوله ينبغي) أي تورعانداً بدليل قوله تحرز الان اتقاء الشبهات مندوب لا واجب وهو عند من يضمن بدينه منزلة الواجب خوفاً من اليمين الفاجرة التي تدع الديار بلاقع أي خالية عن أهلها وخوفاً من أن كل مال الغير لا يثبت له ان التحرز عن الحرام واجب لا مندوب تأمل (قوله وان أبي خصمه) هذه غير مسئلة لشك وقوله بان غلب على ظنه أنه محق تقدم أن الشك نظيره (قوله حلف) لجواز بناء الاحكام والحلف على غالب الظن والاسم أن لا يفعل بذلاً لندنيا لحفظ الدين بل لو تحقق ابطال المدعي الاولى في حقه أن يبذل له ما يدعيه ولا يحلف كما فعله الساف الصالح منهم عثمان ابن عفان رضي الله تعالى عنه (قوله بان غلب على ظنه) ظاهر هذه العبارة مشكل لانه يقتضي انه اذا استوى عنده الطرفان أنه يحلف وليس كذلك بل لا يجوز له الحلف الا اذا غلب على ظنه انه محق والشارح هنا تبع المصنف في هذه العبارة والذي نقله في البحر عن البرازية ان أكبر رأيه أن المدعي محق لا يحلف وان مبطل ساغ له الحلف وهو في غاية الحسن (قوله وتقبل البينة الخ) لا مكان التوفيق

لا يلتفت اليه والقضاء
على حاله) ماض درر
فبلغت طرق القضاء
ثلاثاً وعدة في الاشياء
سبعاً بينة واقرار ويمين
ونكول عنه وقسامة
وعلم قاض على المرجوح
والسابع قرينة قاطعة
كأن ظهر من دار خالية
انسان خائف يسكن
متلوث بدم فدخلوها
فوراً فقرأوا مذبوحاً
لحينه أخذ به اذ لا يمتري
أحد أنه قاتله (شك فيما
يدعي عليه ينبغي أن
يرضى خصمه ولا يحلف)
تحرزاً عن الوقوع في
الحرام (وان أبي خصمه
الاحلف ان أكبر رأيه
ان المدعي مبطل حلف
والا) بان غلب على
ظنه أنه محق (لا) يحلف
ببرازية (وتقبل البينة
لو أقامها) المدعي وان
قال قبل اليمين لا يثبت له
سراج

بالنسيان ثم بالتد كرم خلاف ما لو قال ليس لي حق ثم ادعى حقاً لم تسمع للتناقض (قوله خلافاً لما في شرح
المجمع) عبارة ابن ملك فيه وفي المحيط اذا قال ليس لي بينة على هذا ثم أقام البينة عليه لا تقبل عند أبي حنيفة
لأنه كذب بينته وتقبل عند محمد لأنه يحتمل أنه كان له بينة ونسيها انتهى فقد ذكر خلافاً في المسئلة لكنه
لم يتعرض لليمين ورجع في السراجية قول محمد وفي الدرر قال لا بينة لي ثم برهن أولاً شهادة ثم شهد فيه
روايتان في رواية لا تقبل لظاهر التناقض وفي رواية تقبل والاسح القبول وحينئذ فلا منافاة بين ما ذكره
وبين ما في المجمع بل حكى قولين تأمل السكت الآن قد صدر أمر السلطان نصره الرحمن بالعمل بموجب المجلة
من أنه اذا قال المدعى لا بينة لي أبدانهم أحضر بينة لا تقبل أو قال ليس لي بينة سوى فلان وفلان وأتى
بغيرهما لا تقبل كما هو مصرح به في المجلة في مادة ١٧٥٣ (قوله بعد يمين المدعى عليه) لأن حكم
اليمين انقطاع الخصومة للحال مؤقتاً إلى غاية احضار البينة عند العامة وهو الصحيح وقيل انقطاعها مطلقاً ط
وقوله بعد اليمين متعلق بتقبل أي لو حلف المدعى عليه عند عدم حضور البينة من المدعى سواء قال لا بينة لي
أو لا ثم أتى بها تقبل (قوله كما تقبل البينة بعد القضاء بالنكول) أي لو نكل المدعى عليه عن اليمين وقضى
عليه بالنكول ثم جاء المدعى بالبينة يقضى بها أي كما يقضى بها مع الاقرار في مسائل وقد مررت فان قيل
ما فائدة قبولها بعده وقد لازم حق المدعى بالقضاء قلت فائدتها التعدي إلى غيره في الرد بالعيب لأن النكول
اقرار وهو حجة قاصرة بخلاف البينة (قوله خاتمة) قال في البحر ثم اعلم أن القضاء بالنكول لا يمنع
المقضى عليه من اقامة البينة بما يبطله ما في الخاتمة من باب ما يبطل دعوى المدعى رجل اشترى من رجل
عبد افوجده عيباً خافصم البائع فانكر البائع أن يكون العيب عنده فاستحلف فنكل فقضى القاضي
عليه وألزمه العبد ثم قال البائع بعد ذلك قد كنت تبرأت إليه من هذا العيب وأقام البينة قبلت بينته اه
(أقول) ان كان مبني ما ذكره من القاعدة هو ما نقله عن الخاتمة ففيه نظر فان نكوله عن الحلف بذل
أقرار بأن العيب عنده فاقامته البينة بعده على أنه تبرأ إليه من هذا العيب مؤكداً أقرب به في ضمن
نكوله أمالوا دعوى عليه ما لا ونكل عن اليمين فقضى عليه به يكون اقراراً به وحكماً به فاذا برهن على أنه
كان قضاء إياه يكون تناقضاً وتفضلاً للحكم فيبين المسئلتين فرق فكيف تصح قاعدة كلية ثم لا يخفى ان كلام
البحر في اقامة المقضى عليه البينة وظاهر كلام الشارح أن المدعى هو الذي أقام البينة كما يدل عليه السياق
فلا يدل عليه ما في الخاتمة من هذا الوجه أيضاً * وعبارة صاحب البحر في الاشياء وتسمع الدعوى بعد
القضاء بالنكول كما في الخاتمة قال محشيها الحوى في الخاتمة في باب ما يبطل دعوى المدعى ما يخالف بما ذكره
وعبارته ادعى عبداً في يدرج له فجدد المدعى عليه فاستحلفه فنكل وقضى عليه بالنكول ثم ان
المقضى عليه أقام البينة أنه كان اشترى هذا العبد من المدعى قبل دعواه لا تقبل هذه البينة الا ان يشهد أنه
كان اشتراه منه بعد القضاء وذكر في موضع آخر ان المدعى عليه لو قال كنت اشتريته منه قبل الخصومة
وأقام البينة قبلت بينته ويقضى له انتهى قلت وذكر في البحر في فصل رفع الدعوى عن البرازية
وكما يصح الدفع قبل البرهان يصح بعد اقامته أيضاً وكذا يصح قبل الحكم كما يصح بعده ودفع الدفع ودفعه
وان كثر صحيح في المختار وسند كرمه هناك ان شاء الله تعالى لكن ذكر في البحر في أول فصل دعوى
الخارجين عن النهاية ما نصه ولو لم يبرهنها حلف صاحب اليد فان حلف لها ترك في يده قضاء ترك لا قضاء
استحقاق حتى لو أقام البينة بعد ذلك يقضى بها وان نكل لها جميعاً يقضى به بينهما نصفين ثم بعده
اذا أقام صاحب اليد البينة أنه ملكه لا يقبل وكذا لو ادعى أحد المستحقين على صاحبه وأقام بينة أنها ملكه
لا تقبل لكونه صار مقضياً عليه اه ولعله مبني على القول الآخر المقابل للقول المختار تأمل (قوله
عند العامة وهو الصحيح) راجع إلى القضاء بالبينة بعد اليمين بدليل تعليله بقول سيدنا شرح اذا لا يمين

خلافاً لما في شرح
المجمع عن المحيط (بعد
يمين) المدعى عليه
كما تقبل البينة بعد
القضاء بالنكول خاتمة
(عند العامة) وهو
الصحيح لقول شرح
اليمين الفاجرة أحق
أن ترد من البينة العادلة
ولان اليمين كالحلف
عن البينة فاذا جاء
الاصل انتهى حكم
الحلف كأنه لم يوجد
أصلاً بحر

فاجرة مع النكول وبدليل قوله ولان اليمين الخ والمراد بالعامّة الكافة لا ما قابل الخاصة (قوله ويظهر كذبه) فيعاقب معاقبة شاهد الزور ولو الحق بيمينه بمن طلاق أو عتاق يقع عليه (قوله بلاسبب) تقدم انه لا يصح دعوى الابعد ذكر سببه والحلف لا بد أن يكون بعد صحة الدعوى تأمل فكيف يقال لو ادعاه بلاسبب اللهم الا أن يقال ان هذا في دعوى عين لادين (قوله حتى يحنت في يمينه) أي لو كان بطلاق أو عتاق لانه هو الذي يدخل تحت القضاء (قوله وعليه الفتوى) وهو قول أبي يوسف (قوله طلاق الخانية) وعبارتها ادعى عليه ألفا فقال المدعى عليه ان كان لك على ألف فامرأتي طالق وقال المدعى ان لم يكن لي عليك ألف فامرأتي طالق فأقام المدعى بينة على حقه وقضى القاضي به وفرق بين المدعى عليه وبين امرأته وهذا قول أبي يوسف واحدى الروايتين عن محمد وعليه الفتوى فان أقام المدعى عليه البينة بعد ذلك انه كان أوفاه ألف درهم تقبل دعواه ويبطل تفريق القاضي بين المدعى عليه وبين امرأته وتطلق امرأة المدعى ان زعم أنه لم يكن له على المدعى عليه إلا ألف درهم وان أقام المدعى البينة على اقرار المدعى عليه بألف قالوا لم يفرق القاضي بين المدعى عليه وبين امرأته (أقول) ظهر لك مما نقلناه ومن عبارة الشارح ان عبارة الشارح غير محررة لان الذي نقله في البحر عن طلاق الخانية والولولة من الحنث مطلق عن التقييد بالسبب وعدمه وما في الدرر من عدم الحنث مطلقا جعلوا واحدى الروايتين عن محمد والذي جعلوا الفتوى عليه هو الرواية الثانية عنه وهو قول أبي يوسف والتفصيل المذكور في المتن ذكره في جامع الفصولين وسند كرهه قريبا ان شاء الله تعالى (قوله خلافا لطلاق الدرر) تبعاً للتبيين وعبارتها وهل يظهر كذب المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر كذبه حتى لا يعاقب عقاب شاهد الزور اهـ ومثله في العيني تبعاً للزبلي وقيل عند أبي يوسف يظهر كذبه وعند محمد لا يظهر لجواز أن يكون له بينة أو شهادة فنسبها ثم ذكرها أو كان لا يعلمها ثم عليها وقيل تقبل ان وفق وفاقا ذكره في الملتقط وكذا اذا قال لا دفع لي ثم أتى بدفع ففيه روايتان وقيل لا يصح دفعه اتفاقا لان معناه ليس لي دعوى الدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا تسمع كذا ههنا وبعضهم قال يصح وهو الاصح لان الدفع يحصل بالبينة على دعوى الدفع لا بد دعوى الدفع فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا يمين لي كذا في العمادية (قوله وان ادعاه بسبب) كقرض (قوله انه لادين عليه) ظاهره انه لو حلف انه لم يقرضه يحنت وهو ظاهر ط (قوله ثم أقامها المدعى) سعيده الشارح المسئلة في أثناء هذا الباب (قوله ثم وجد الابراء أو الايفاء) بحث فيه العلامة المقدسي بان الاصل في الثابت ان يبقى على ثبوته وقد حكمت لمن شهد به بشئ أنه كان له ان الاصل بقاؤه واذا وجد السبب ثبتت والاصل بقاؤه انتهى وأجاب عنه سيدي الوالدرجه الله تعالى بان اثبات كون الشئ له يفيد ملكيته له في الزمن السابق واستصحاب هذا الثابت يصلح لدفع من يعارضه في الملكية بعد ثبوتها له وقد قالوا الاستصحاب يصلح للدفع للاثبات واذا أثبتنا الحنث بكون الاصل بقاء القرض يكون من الاثبات بالاستصحاب وهو لا يجوز فالفرق ظاهر فتأمل (قوله وعليه الفتوى) أي على التفصيل الذي في المصنف ومقابله اطلاق الدرر تبعاً للزبلي بل هو الذي عن اطلاق الخانية كما يفيد سياق المنح ويستغنى بعبارته هنا عن قوله أو لا وعليه الفتوى طلاق الخانية ط (قوله فصولين) قال في البحر وفي الجامع والفتوى في مسئلة الدين انه لو ادعاه بلاسبب حلف ثم برهن يظهر كذبه ولو ادعاه بسبب وحلف انه لادين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجوازه وجد القرض ثم وجد الابراء أو الايفاء اهـ فان قلت هل يقضى بالنكول عن اليمين لنفي التهمة كالامين اذا ادعى الرأى والهلاك لحلف ونكل وعن اليمين التي للاحتياط في مال الميت كما قدمناه قلت أما الاول فتم كافي القنية وأما الثاني فلم أره اهـ عبارة البحر قال الرملي والوجه يقتضى القضاء بالنكول

(و يظهر كذبه باقامتها)
أي البينة (لو ادعاه) أي
المال (بلاسبب حلف)
أي المدعى عليه ثم أقامها
حتى يحنت في يمينه وعليه
الفتوى طلاق الخانية
خلافا لطلاق الدرر
(وان) ادعاه (بسبب
حلف) أنه لادين عليه
(ثم أقامها المدعى على
السبب لا) يظهر كذبه
لجوازه وجد العرض
ثم وجد الابراء أو الايفاء
وعليه الفتوى فصولين
وسراج وشمى وغيرهم

فيها أيضا اذ فائدة الاستحلاف القضاء بالنكول كما هو ظاهر تأمل قال في نور العين حلف ان لا دين عليه
ثم برهن عليه المدعى فمجد لا يظهر كذبه في يمينه اذ البينة حجة من حيث الظاهر وعند أي يوسف يظهر
كذبه فيمحنث والفتوى في مسألة الدين أنه لو ادعاه بلا سبب خلف ثم برهن عليه يظهر كذبه ولو ادعاه
بسبب وحلف أن لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز أن وجد القرض ثم وجد الايفاء
أو البراءة * قلت حلف بطلاق أو عتق ماله عليه شيء فشهد عليه بدين له وألزمه القاضي وهو ينكر قال
أبو يوسف يحنث وقال محمد لا يحنث لانه لا يدري له مصادق والبينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه
في يمينه * ذكر محمد في ح قال امرأته طالق ان كان لفلان عليه شيء فشهد أن فلانا أقرضه كذا
فل يمينه وحكم بالمال لم يحنث ولو شهد أن لفلان عليه شيء وحكم به حنث لانه جعل شرط حنثه وجوب
شيء من المال عليه وقت اليمين وحين شهد بالقرض لم يظهر كون المال عليه وقت الحلف بخلاف ما لو شهدا
أن المال عليه (يقول الحقيير) قوله بخلاف ما لو شهدا محل نظرا ذ كيف يظهر كون المال عليه
اذا شهدا بان المال عليه بعد أن مر أنفا أن البينة حجة ظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه وأيضاً يرد عليه
أن يقال فعلى ماذا كرم ينبغي أن يحنث في مسألة الحلف طلاق أو عتق أيضا اذ لا شك ان الحلف عليهما
لا يكون الا بطريق الشرط أيضا والحاصل انه ينبغي أن يتحد حكم المستثنين نفياً أو اثباتاً والفرق تحكم
فالجبب كل العجب من التناقض بين كلامي محمد رحمه الله تعالى مع انه امام ذوى الادب والارب الا أن
تكون احدي الروايتين عنه غير صحيحة اه ما قاله في أخر الخامس عشر (قوله ولا تخلف في نكاح)
أي مجرد عن المال عند الامام رحمه الله تعالى بان ادعى رجل على امرأة أو هي عليه نكاحاً والآخر ينكر
أما اذا ادعت المرأة تزوجها على كذا وادعت النفقة وأنكر الزوج يستحلف اتفاقاً وهذه المسائل خلافية
بين الامام وصاحبيه والخلاف بينهم مبني على تفسير الانكار فقالا ان النكول اقرار لانه يدل على كونه كاذباً
في الانكار فكان اقراراً أو بدلا عنه والاقرار يجري في هذه الاشياء وقال الامام انه بذل والبذل لا يجري في
هذه الاشياء لانه انما يجري في الاعيان وفائدة الاستحلاف القضاء بالنكول فلا يستحلف وانما قلنا ان
البذل لا يجري في هذه المسائل لانها لو قالت المرأة لا نكاح بيني وبينك ولكن بذلت نفسي لك لم يصح ولو قال
في دعوى الولاء عليه لست انما لاه بل أنا حر أو معتق فلان آخر ولكن أبحث له ولائى لا يكون له عليه ولاه
وكذا سائر الامثلة وسيأتى بيانه قريباً بوضع من هذا صورة الاستحلاف في النكاح على قولهما ان يقول
في يمينه ما هي بزوجتي وان كانت زوجة لي فهي طالق بآئن لانها ان كانت صادقة لا يبطل النكاح بمجرد
فاذا حلف تبقى معطلة ان لم يقل ما ذكر ولا يلزمه مهر فان أبي الحلف على هذه الصورة أجبره القاضي بحر
عن البدائع وسيأتى أنه بالنكول عن الحلف يثبت ما ادعته من الصداق أو النفقة دون النكاح فان كان
مدعى النكاح هو الزوج لم يجز له تزوج أختها أو أربع سواها ما لم يطلقها وان كانت الزوجة وأنكره الزوج
فلبس لها الزوج بسواه والخلص لها ما ذكرناه ان كانت زوجة لي الخ وفي القنية يستحلف في دعوى
الاقرار بالنكاح قال في البحر وظاهره أنه باتفاق اه (أقول) وهذا اذا لم يجعل الاقرار سبباً لدعوى
النكاح بان ادعى أمها زوجته لانها أقربت بالزوجية لي أما لو ادعى نكاحها وأنها أقربت له به فانها تسمع قال في
الهندية وكما لا تصح دعوى المال بسبب الاقرار لا تصح دعوى النكاح أيضا (قوله أنكروه هو أو هي)
قال في البحر ثم الدعوى في هذه الاشياء تصور من أحد الخصمين أيهما كان الا في الحد واللعان
والاستيلاء وقد فرغوا فرغاً على قول الامام في هذه المسائل محل بيانها المطولات (قوله بعد عدة) قيد
لثاني كافي الدرر ما قبل مضي العدة يثبت بقوله وان كذبه لانه أمر يملك استئنافه للحال ولو ادعتها
هي فيها فهي من مواضع الخلاف ولو ادعاه بعد مضى اصدقه ثبت بتصادقهما بحر ولو كذبه ولا يثبت

(ولا تخلف في نكاح)
أنكره هو أو هي
(ورجعة) يجدها هو
أو هي بعد عدة

فعلى قولهما يحلف لاعلى قوله وهى مسئلة المتن وكذا الوادعت انه راجعها وكذبها (قوله وفى ايلاء) زاد
الشارح لفظه ايلاء لتوضيح المسئلة والافانى لا يستعمل فى عرف الفقهاء الا فى ايلاء فهو بمنزلة
الحقيقة العرفية (قوله بعد المدة) ولو فيها ثبت بقوله لانه يملك الاستئناف لو كان المدعى الزوج ولو كانت
هى فهى من مواضع الخلاف وصورة المسئلة لو حلف لا يقر بها أربعة أشهر ثم قال فثبت وانكرت فلو ادعاه
فى مدة ايلاء ثبت بقوله لان من ملك الاشياء ملك الافرار ولو بعد مضى فان صدقته ثبت والا لأما الوادعت
أنه فاء اليها وانكر الزوج فلا يثبت سواء كانت فى المدة أو بعدها * والحاصل أن التقييد به لا يظهر الا فيما
إذا ادعى عليها رجعة فانكرت لانه إذا ادعى فى العدة الرجعة كان رجعة وأما إذا ادعت هى الرجعة فانكر
فلا لان دعواها فى العدة وبعد ما سواء (قوله تدعيه الامة) بانها ولدت منه ولد او قدمت أو أسقطت
سقطا مستبين الخلق وصارت أم ولد وانكره المولى فهو على هذا الخلاف ابن كمال (قوله لثبوت به باقراره)
ولا يعتبر انكارها وكذا الحد واللعان بخلاف سائر الاشياء المذكورة اذ يتأتى فيها الدعوى من الجانبين
شيخنا عن الدرر وعزمى زاده وقوله وكذا الحد واللعان أى لا يتصور أن يكون المدعى الا المقذوف والامة
أى المقذوف بالنسبة للحد واللعان والامة بالنسبة للاستيلاء فى الزيلعى من قوله والمولى سبق قلم والصواب
والامة * بلى ان يقال ظاهر كلام الشارح كغيره أنها ادعت الاستيلاء بمجرد ادعى دعوى اعترافه والذي فى
صدر الشريعة ادعت أنها ولدت منه هذا الولد وادعاه أى ادعت انه ادعاه فهو من تمتة كلامها كما ذكره
أخى جلبي والذي يظهر أن التقييد به ليس احترازاً بابل يتنى على ما هو المشهور ومن أنه يشترط اثبات نسب
ولدا لامة وجود الدعوى من السيد وعلى غير المشهور لا يشترط ذلك بل يكفي عدم نفيه وكذا اظاهر كلامهم
ادعت أمة يفيد الاحتراز عن دعوى الزوجة وبخالفه قول القهستاني بعد قول المتن واستيلاء بان ادعى
أحد من الامة والمولى والزوجة والزوج أنها ولدت منه ولدا حياً أو ميتاً كما فى قاضى خان ولكن فى المشاهير
ان دعوى الزوج والمولى لا تتصور لان النسب يثبت باقراره ولا عبرة لانكارها بعده ويمكن أن يقال انه
بحسب الظاهر لم يدع النسب كما يدل عليه تصويرهم اهـ أبو السعود قال البرجندى ويمكن تصوير العكس
فيه أيضاً بان حملت من المولى فاعتقها قبل وضع الحمل وبعد قرب الولادة قتلت الولد وادعى المولى دية الولد
عليها ولا بد من ثبوت الولد فانكرت الامة ذلك اهـ وفيه تأمل (قوله ونسب) قال فى المنظومة وولاد
قال فى الحقائق لم يقل ونسب لانه انما يستحلف فى النسب بمجرد عندهما إذا كان يثبت باقراره كالأب
والابن فى حق الرجل والاب فى حق المرأة ابن كمال (قوله وبالعكس) بأن ادعى مجهول الحال على رجل
أنه مولاه وانكر المولى أو ادعى مجهول الحال عليه أنه أبوه وهذا فى دعوى نسب مجرد عن المال أما إذا
ادعى ما لا بد دعوى النسب بان ادعى رجل على رجل انه أخوه وقدمات الاب وترك ما لا فى يده هذا وطلب
الميراث أو ادعى على رجل انه أخوه لا ييه وطلب من القاضى أن يفرض له النفقة وانكر المدعى عليه ذلك
فالقاضى يحلفه انفاقاً فان نكل ثبت الحق ولا يثبت النسب ان كان مما لا يثبت بالافرار وان كان منه فعلى
الخلاف المذكور وحينئذ فيلزم أى شخص أخذ الارث ولم يثبت نسيه ط عن الجوى بزيادة وفيه عن
الاتفاق يثبت الاستحلاف عند أبى يوسف ومحمد فى النسب بمجرد دعوى حق آخر ولكن يشترط أن
يثبت النسب باقرار المقر أى يكون النسب بحيث يثبت بالافرار أما إذا كان بحيث لا يثبت النسب باقرار
المقر فلا يجزى الاستحلاف فى النسب بمجرد عندهما أيضاً يانه أن اقرار الرجل يصح بخمسة بالوالدين
الولد والزوجة والمولى لانه اقرار بما يلزمه وليس فيه تحميل النسب على الغير ولا يصح اقراره بما سواه
ويصح اقرار المرأة بأربعة بالوالدين والزوج والمولى ولا يصح بالولد ومن سوى هؤلاء لان فيه تحميل النسب
على الغير الا اذا صدقها الزوج فى اقرارها بالولد أو تشهد بولادة الولد قابلة (قوله وولاء عتاقة) أى بأن

(وفى) ايلاء أنكره
أحدهما بعد المدة
(واستيلاء) تدعيه
الامة ولا يتأتى عكسه
اثبوت به باقراره (ورق
ونسب) بان ادعى
مجهول انه على قنه أو
ابنه وبالعكس (وولاء)
عتاقة

ادعى على معروف الرق انه معتقه أو مولاه (قوله أو مولاه) أى ادعى عليه أنه مولاه (قوله ادعاه
 الاعلى أو الاسفل) بان ادعى على رجل معروف أنه مولاه أو ادعى المعروف ذلك وأنكر الآخر قال أبو
 السعود وأشار الى عدم الفرق في دعوى الولاء بين المعروف والمجهول بخلاف دعوى الرق والنسب فان
 مجهولية نسب المدعى رقه ونسبه شرط صحة الدعوى شيخنا قلت ولهذا قال الشمني في جانب دعوى الولاء
 بان ادعى رجل على آخر بان له عليه وللاء عتاقة أو مولاه أو العكس اه ولم يقيد بالمجهول (قوله وحده
 ولعان) هذان مما لا يخلف فيهما اتفاقا أما على قول الامام فظاهر وأما على قولهما فان النكول وان كان
 اقرارا عند هما لكنه اقرار فيه شبهة والحدود تندري بالشبهات واللعان في معنى الحد ط (قوله والفتوى
 الخ) هو قول اصحابين قال الزيلعي وهو قولهما والاول قول الامام قال الرملي ويقضى عليه بالنكول
 عندهما (قوله في الاشياء السبعة) أى السبعة الاولى من التسعة وعبر عنها في جامع الفصولين بالاشياء
 السبعة وفيه ادعى نكاحها خيلة دفع اليمين عنها على قولهما ان تزوج فلا تخلف لانها لو نكحت فلا يحكم
 عليها لانها لو اقرت بعد ما تزوجت لم يجز اقرارها وكذا لو اقرت بنكاح لعائب قيل يصح اقرارها لكن
 يبطل بالتكذيب ويندفع عنها اليمين وقيل لا يصح اقرارها فلا يندفع عنها اليمين اه وفي الولو الخية رجل
 تزوج امرأة بشهادة شاهدين ثم أنكرت وتزوجت بأخر ومات شهود الاول ليس للزوج الاول أن
 يخاصمها لانها للتخليف والمقصود منه النكول ولو اقرت صريحاً لم يجز اقرارها لكن يخاصم الزوج الثاني
 ويخلفه فان حلف برىء وان نكل فله أن يخاصمها ويخلفها فان نكحت يقضى بها للمدعى وهذا الجواب
 على قولهما للفتى به اه (قوله بالنسب) نظرا الى دعوى الامة (قوله أو الرق) نظرا الى انكار
 المولى (قوله حد قذف ولعان) بان ادعت المرأة على زوجها أنه قد فها بالزنا وعليك اللعان وهو منكر
 وفي الحد بان ادعى على آخر بانك قد قذفتني بالزنا وعليك الحد وهو ينكر وهاتان صورتان مما لا يمكن
 تصويرهما الا من جانب واحد كما تقدم (قوله في السك) لان هذه حقوق تثبت بالشبهات فيجزى
 فيها الاستحلاف كالاموال واختار المتأخرون أنه ان كان المنكر متعنتا يستحلف أخذا بقولهما وان
 كان مظلوما لا يستحلف أخذا بقول الامام زيلعي صورة الاستحلاف على قولهما كما تقدم ما هي
 بزوجته وان كانت زوجة لى فهي طالق بائن الى آخر ما قدمناه وقال بعضهم يستحلف على النكاح فان حلف
 يقول القاضي فرقت بينكما كما في البدائع (قوله فلا يمين اجماعا) يرد عليه ما في البدائع من قوله وأما في
 دعوى القذف اذا حلف على ظاهر الرواية فنكل يقضى بالحد في ظاهر الاقوال بل لانه بمنزلة القصاص في
 الطرف عند أبي حنيفة وعند هما بمنزلة النفس وقال بعضهم بمنزلة سائر الحدود لا يقضى فيه بشئ ولا يخلف
 وقيل يخلف ويقضى فيه بالتعزير دون الحد كما في السرقة يخلف ويقضى بالمال دون القطع شرى لانية (قوله
 الا اذا تضمن) أى دعوى الحد حقاً أى حق عبد (قوله بان علق) كأن قال ان زنت فعبدى حرقاً دعوى
 العبد زناه وأنكر (قوله فلا عبد تخليفه) أى على السبب بالله ما زنت بعد ما حلفت بعنتى عبدك هذا بحر
 قال العلامة سعدى وينبغي أن يقول العبد انه قد أتى بما علق عليه عنتى ولا يقول زنى كيلا يكون كاذفا اه
 قال الرحنى ولا حد على العبد لانه غير قاصد القذف وانما يريد اثبات عتقه (قوله وكذا يستحلف السارق
 لاجل المال) يعنى كأن مولى العبد يستحلف على الزنا لاجل عتق العبد لا لاقامة الحد كذا يستحلف
 السارق لاجل المال لا للقطع قال ط هو من جملة المستثنى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يستحلف في شئ
 من الحدود لاني الزنا ولا في السرقة ولا القذف ولا شرب الخمر ولا السكر الا ان طالب المسروق منه بضمان المال
 استحلفه فان نكل عن اليمين ضمنه المال ولم يقطعه وذلك لان الدعوى تتضمن أمرين الضمان والقطع
 والضمان لا يستوفى بالنكول فوجب اثبات أحدهما واسقاط الآخر اه وكذا يخلف في النكاح ان ادعت

أو مولاه ادعاه الاعلى
 أو الاسفل (وحدولعان
 والفتوى على أنه يخلف)
 المنكر (في الاشياء
 السبعة) ومن عد هاسته
 ألحق أمومية الولد
 بالنسب أو الرق
 والحاصل أن المفتى به
 التحليف في السك الا في
 الحدود ومنها حد قذف
 ولعان فلا يمين اجماعا الا
 اذا تضمن حقاً بان علق
 عتقى عبده بزنا نفسه
 فالعبد تخليفه فان نكل
 ثبت العتق لا الزنا (و)
 كذا (يستحلف السارق)

المال أي ان ادعت المرأة النكاح وغرضها المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال ولا يثبت الحل عنده لان المال يثبت بالبذل لا الحل وفي النسب اذا ادعى حقاً ما لا كان كالارث والنفقة أو غير مال كحق الحضانة في اللقيط والعق بغير الملك وامتناع الرجوع في الهبة فان نكل ثبت الحق ولا يثبت النسب ان كان مما لا يثبت بالاقرار وان كان منه فعلى الخلاف المذكور وكذا منكر القود الخ ابن كمال وانكار القود سيد كره المصنف وفي صدر الشرعية فيلغز أي امرأة تأخذ نفقة غير معتدة ولا حائضة ولا نساء ولا يحل وطؤها وفيه بلغز اللغز المتقدم والحاصل ان هذه الاشياء لا تحليف فيها عند الامام مالم يدع معها ما لا فانه يحلف وفاقاً (قوله لاجل المال) أي بطلب المبرورق منه فلو لم يطلب المال لا يحلف لان اليمين لا تلزم الا بطلب الخصم (قوله فان نكل ضمن ولم يقطع) اعترض بانه ينبغي أن يصح قطعه عند أي حنيفة لانه بدل كما في قود الطرف والحاصل أن النكول في قطع الطرف والنكول في السرقة ينبغي أن يتحد في ايجاب القطع وعدمه ويمكن الجواب بان قود الطرف حق العبد فيثبت بالشبهة كالاموال بخلاف القطع في السرقة فانه خالص حق الله تعالى وهو لا يثبت بالشبهة فظهر الفرق فليتنامل يعقوبية (قوله وقالوا يستحلف في التعزير) لانه محض حق العبد ولهذا يملك العبد اسقاطه بالعفو وحقوق العباد مبنية على المشاحة لا تسقط بالشبهة فلو كان التعزير لمحض حق الله تعالى كما لو ادعى عليه انه قبل امرأة برضاها فانه اذا اثبت عليه ذلك بالينة يعزيران واذا أكر ينفى أن لا يستحلفا (قوله كما بسطه في الدرر) ونصه ويحلف في التعزير يعني اذا ادعى على آخر ما يوجب التعزير وأراد تحليفه اذا أنكر فالقاضي يحلفه لان التعزير محض حق العبد ولهذا يملك العبد اسقاطه بالعفو ولا يمنع الصغر وجوبه ومن عليه التعزير اذا ما كان صاحب الحق منه أقامه ولو كان حق الله تعالى لكانت هذه الاحكام على عكس هذا والاستحلاف يجري في حقوق العباد سواء كانت عقوبة أو مالا اه وتعليقه هنا بان التعزير محض حق العبد بخلاف لما سبق له في فصل التعزير ان حق العبد غالب فيه ولهذا قال عزى زاده بين كلامه ندافع اه قلت لا يخلو حق العبد من حق الله تعالى فلا يستقل عبد بحق لان الذي جعله حقه هو الحق تعالى الأمر الناهي فكلامه الثاني مؤول بالاول (قوله وفي الفصول) قدمنا هذه المسئلة قريباً بواضح مما هنا مع فروع آخر (قوله خيلة دفع يمينها) أي على قولها (قوله أن تزوج) أي بآخر (قوله فلا تحلف) لانه لو نكلت لا يحكم عليها ولو أقرت بعد ما تزوجت لم يجز اقرارها وكذا لو أقرت بنكاح غائب فانه يصح اقراره على أحد قولين ولكن يبطل بالتكذيب وتندفع عنها اليمين قال بعض الافاضل هذه الخيلة ظاهرة لو تزوجته أمالو تزوجت غيره فالظاهر عدم صحة العقد الا اذا حلفت نعم لو تزوجت قبل الرفع الى القاضي بما يظهر اه تأمل (قوله في احدي وثلاثين مسئلة) تقدمت في الوقف وذكرها في البحر هنا (قوله في الاستحلاف) يعني يجوز أن يكون شخص نائباً عن آخره حق على غيره في طلب اليمين على المدعي عليه اذا عجز عن اقامة البينة فالسين والناء في قوله الاستحلاف لا يطلب كما يفيد كلامه بعد وهذا الذي ذكره المصنف ضابط كلي أفاده عماد الدين في فصوله في مواضع اجمالاً نارة وتفصيلاً أخرى في الفصل السادس عشر والمصنف لخصه كما ترى وابن قاضي سماء لخصه في جامع الفصولين أخصر منه كما هو دأبه وهذا من المسائل التي أوردتها المصنف في كتابه ولم يؤثر بها في المتون المشهورة سوى الفرر وليس في كلامه ما يخالف الاصل الا في تعميم الشارح ضمير اقراره ففيه نوع خازنة لان كلام من الوصى ومن بعده ليسوا كالوكيل في نكحة اقرارهم تارة وعدمها أخرى وأيضا ليس الوكيل مطلقاً كذلك كما أفاده التقييد فلو قال الا اذا كان الوكيل وكيلاً بالبيع أو الخصومة في الرد بالعيب لصحة اقراره بدل قوله أو صح اقراره الخ لكان سائماً انه لا يلزم من عدم التحليف عدم سماع الدعوى بل يجعل كل منهم خصماً في حق سماع الدعوى واقامة البينة عليه من غير استحلاف كما في العمادية (قوله لا تحلف) يعني لا يجوز أن يكون شخص نائباً عن شخص توجه عليه

لاجل المال (فان نكل
ضمن ولم يقطع) وان
أقر بها قطع وقالوا
يستحلف في التعزير
كما بسطه في الدرر وفي
الفصول ادعى نكاحها
خيلة دفع يمينها أن
تزوج فلا تحلف وفي
الخانية لا استحلاف
في احدي وثلاثين
مسئلة (النيابة تجري في
الاستحلاف لا الحلف)

اليمين ليحلف من قبله ويخالفه ما يأتي عن شرح الوهبانية من أن الاخرس الاصم الاعمى يحلف وليه عنه وهو المستثنى من الضابط المذكور كما صرح به العلامة أبو السعود (قوله وفرع على الاول) الاولى اسقاطه وأن يقول وفرع عليها باعتبار المعطوف والمعطوف عليه فعلى الاول قوله فالوكيل الخ وعلى الثاني قوله فلا يحلف أحد منهم (قوله فله طلب) أي ظاهر أو الا في الحقيقة خصمه الاصيل (قوله ولا يحلف) لو قال وفرع على الثاني بقوله ولا يحلف الخ كان أسبك (قوله أحد منهم) أشار بذلك الى جواب ما يرد على قوله يملك الاستحلاف حيث وقع خبرا عن قوله فالوكيل الخ حيث وقع خبرا عن المبتدأ وما عطف عليه وهو جلة فيجب اشتباهه على ضمير مطابق فيقال يملك ولا يحلفون فاجاب بأنه مؤول أي يملك كل واحد منهم الاستحلاف لا يحلف وكما يصح التأويل في الخبر يصح في المبتدأ والسرفي أنه يملك الاستحلاف ولا يحلف أحد منهم وذلك أن الوكيل وما عطف عليه لما كان له الطلب وقد عجز عن البيعة فيحلف خصمه اذا مانع من ذلك وأما اذا ادعى عليهم فان الحلف بقصد به النكول ليقضى به والنكول اقرار أو بذل كما علم ولا يملك واحد منهم الاقرار على الاصيل ولا بذل ماله وهو نائب في الدعوى قد يعلم حقيقة ما وقد لا يعلم فكيف يحلف على ما لا علم له به تأمل (قوله الا اذا ادعى عليه العقد) أي عقديع أو شراء أو اجارة لانه يكون حينئذ أصلا في الحقوق فتكون اليمين متجهة عليه لا على الاصيل فلان ياب في الحلف فلا استثناء منقطع وهو شامل للاربعة والمراد بالعقد ما ذكره ما عقد النكاح فغير مراد هنا لان الشارح قدم انه لا تحليف في تزويج البنت صغيرة أو كبيرة وعندهما يستحلف الاب الصغيرة تأمل أفاده الخبر الرملي (قوله أوصح اقراره) مختص بالوكيل فقط كما أشار اليه بقوله كالوكيل الخ (قوله فيستحلف) الاولى في المقابلة فيحلف (قوله حينئذ) لاجابة اليه (قوله كالوكيل بالبيع) هو داخل تحت قوله اذا ادعى عليه العقد فكان الاول مغنيا عنه تأمل نعم كان الاولى بهذا الوكيل بالخصوص فانه يصح اقراره على الموكل فكان ينبغي أن يستحلف على مقتضى قوله أوصح اقراره وليس كذلك بقي هل يستحلف على العلم أو على البتات ذكر في الفصل السادس والعشرين من نور العين أن الوصي اذا باع شيئا من التركة فادعى المشتري انه معيب فانه يحلف على البتات بخلاف الوكيل فانه يحلف على عدم العلم اه فتأمله والحاصل ان كل من يصح اقراره كالوكيل يصح استحلافه بخلاف من لا يصح اقراره كالوصي (قوله فان اقراره صحيح) لم يبين اقراره بأي شيء وليحرر ط أقول الظاهر أن اقراره فيها هو من حقوق العقد كالقرار بعيب أو أجل أو خيار للمشتري (قوله الا في ثلاث ذكرها) هي الوكيل بالشراء اذا وجد بالمشتري عيبا فاراد أن يرد به بالعيب وأراد البائع أن يحلفه بالله ما يعلم أن الموكل رضى بالعيب لا يحلف فان أقر الوكيل لزمه ذلك ويبطل حق الرد الثانية لو ادعى على الأمر رضاه لا يحلف وان أقر لزمه الثالثة الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المدينون أن الموكل أبرأه عن الدين وطلب يمين الوكيل على العلم لا يحلف وان أقربه لزمه اه منع (قوله والصواب في أربع وثلاثين) أي بضم الثلاثة الى ماني الخانية لكن الاولى منها مذكورة في الخانية (قوله لابن المصنف) وهو الشيخ شرف الدين عبد القادر وهو صاحب تنوير البصائر وأخوه الشيخ صالح صاحب الزواهر (قوله ولولا خشية التطويل لأوردتها كلها) هذه ونظائرها تقتضي انه لم يقدمها وأخواتها قبيل البيوع مع أن ذكرها هناك لا مناسبة له وهو مفقود في بعض النسخ الصحيحة ولعل الشارح جمعها في ذلك المحل بعد تميم الكتاب وبلغت هناك احدى وستين مسألة مسائل الخانية احدى وثلاثون ومسائل الخلاصة ثلاث ومسائل البحر ستة وزيادة تنوير البصائر أربع عشرة وزيادة زواهر الجواهر سبعة وزاد عليها سيدى الوالد رحمه الله تعالى ثمان مسائل من جامع الفصولين فصارت تسعة وستين فراجعها ثمانية ان شئت في آخر كتاب الوقف قبيل البيوع (قوله أي القطع) في بعض كتب الفقه البت بدل البتات وهو أولى

وفرع على الاول بقوله
(فالوكيل والوصي
والتولي وأبو الصغير
يملك الاستحلاف فله
طلب يمين خصمه ولا
يحلف) أحد منهم (الا
اذا) ادعى عليه العقد
أو (صح اقراره) على
الاصيل فيستحلف
حينئذ كالوكيل بالبيع
فان اقراره صحيح على
الموكل فكذا نكوله
وفي الخلاصة كل موضع
لو أقر لزمه فاذا أنكره
يستحلف الا في ثلاث
ذكرها والصواب في
أربع وثلاثين لما مر
عن الخانية وزاد ستة
أخرى في البحر وزاد
أربعة عشر في تنوير
البصائر حاشية الاشباه
والنظائر لابن المصنف
ولولا خشية التطويل
لأوردتها كلها (التعليق
على فعل نفسه يكون
على البتات) أي القطع

وقد ذكر في القاموس أن البت القطع وأن البتات الزاد والجهاز ومتاع البيت والجمع أبتة ط. (قوله بانه ليس كذلك) هذا في النفي أو أنه كذلك في الاثبات (قوله على العلم) أي على نفيه (قوله لعدم علمه بما فعل غيره ظاهرا) فلو حلف على البتات لامتنع عن اليمين مع كونه صادقا فيتضرر به فطوبى بالعلم فاذا لم يقبل مع الامكان صار باذلا أو مقررا وهذا أصل مقرر عندنا ثم ادور (قوله يتصل به) أي يتعلق حكمه به بحيث يعود الى فعله (قوله أو اباقة) ليس المراد بالاباق الذي يدعيه المشتري الا باق السكائن عنده اذ لو اقر به البائع لايئزمه شيء لان الاباق من العيوب التي لا بد فيها من المعاودة بان يثبت وجوده عند البائع ثم عند المشتري كلاهما في صغره أو كبره على ما سبق في محله أبو السعود وفي الحواشي السعدية قوله يحلف على البتات بالله ما أتى أقول الظاهر أنه يحلف على الحاصل بالله ما عليك حق الرد فان في الحلف على السبب يتضرر البائع أو قد يبرأ المشتري عن العيب (قوله وأثبت ذلك) أي على ما سبق في محله من وجوده عند البائع ثم عند المشتري الخ (قوله يحلف البائع على البتات) يعني أن مشتري العبد اذا ادعى أنه سارق أو آبق وأثبت اباقه أو سرقته في يد نفسه وادعى أنه آبق أو سرق في يد البائع وأراد التحليف يحلف البائع بالله ما أتى بالله ما سرق في يدك وهذا تحليف على فعل الغير درر (قوله فرجع الى فعل نفسه) وهو تسليمه سليما (قوله لانها آكد) أي لان يمين لبتات آكد من يمين العلم حيث جزم في الاولى ولم يجزم في الثانية مع أن في الاولى انما حلف على علمه أيضا اذ غلبة الظن تبيح له الحلف لكنه اذا جزم بها كانت آكد صورة (قوله ولذا تعتبر مطلقا) أي في فعل نفسه وفعل غيره فلو حلف على البتات في فعل غيره أجزأه بالاولى لانه قد أتى بالآكد (قوله بخلاف العكس) يعني أن يمين العلم لا تنكفي في فعل نفسه ح قال في البحر ثم في كل موضع وجبت فيه اليمين على العلم حلف على البتات كفي وسقطت عنه وعلى عكسه لا ولا يقضي بنكوله عما ليس واجبا عليه اه قال في الدرر واعلم أن في كل موضع اليمين فيه على البتات حلف على العلم لا يكون معتبرا حتى لا يقضي عليه بالنكول ولا يسقط اليمين عنه وفي كل موضع وجب اليمين فيه على العلم حلف على البتات يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين عنه ويقضي عليه اذا انكل لان الحلف على البتات آكد فيعتبر مطلقا بخلاف العكس ذكره الزيلعي اه واستشكل الثاني العمادي قال الرمل وجه الاشكال انه كيف يقضي عليه مع أنه غير مكلف الى البت ويؤول الاشكال بانه مسقط لليمين الواجبة عليه فاعتبر فيكون قضاء بعد نكول عن يمين مسقطه للحلف عنه بخلاف عكسه ولهذا يحلف فيه ثانيا لعدم سقوط الحلف عنه بما فنكوله عنه لعدم اعتباره والاجزاء به فلا يقضي عليه بسببه تأمل (أقول) يشكل قول الرمل بانه يزول الاشكال الخ مع أنه لا يزول بذلك بعد قول البحر ولا يقضي بنكوله عما ليس واجبا عليه تأمل واشتد الشك في السعدية الفرع الاول بانه ليس كما ينبغي بل اللائق أن يقضي بالنكول فانه اذا انكل عن الحلف على العلم في البتات أولى (وأجاب) عنه بالتمنع لانه يجوز أن يكون نكوله بعلمه بعدم فائدة اليمين على العلم فلا يحلف حذرا عن التكرار وهو بمعنى ما ذكره الرمل واستشكل الثاني أيضا بانه محل تأمل فانه اذا لم يجب عليه كيف يقضي عليه اذا انكل ولم يجب عنه بجواب واستشكله الخادمي أيضا بان البتات أعم تحققات العلم ويعتبر في اليمين استفاؤها وانتفاء الاعم أخص من انتفاء الاخص فكيف يقضي بالنكول عن البتات في موضع يجب عليه الحلف على العلم فانه بعد هذا النكول يحتمل أن يحلف على العلم اه قال الفاضل يعقوب باشا بعد نقله عن النهاية وفيه كلام وهو أن الظاهر عدم الحكم بالنكول لعدم وجوب اليمين على البتات كما لا يخفى فتأمل اه قال عزمي زاده وفي هذا المقام كلام اه فليراجع (فرع) مما يحلف فيه على العلم ما اذا قال في حال مرضه ليس لي شيء في الدنيا ثم مات عن زوجة و بنت و ورثة فلورثة أن يحلفوا وزوجه وابنته على أنهما لا يعلمان بشيء من تركه

بانه ليس كذلك (و)
التحليف (على فعل
غيره) يكون (على
العلم) أي أنه لا يعلم
انه كذلك لعدم علمه
بما فعل غيره ظاهرا
اللهم (الاذا كان)
فعل الغير (شيئا يتصل
به) أي بالحالف وفرع
عليه بقوله (فان ادعى)
مشتري العبد (سرقته
العبد أو اباقه) وأثبت
ذلك (يحلف) البائع
(على البتات) مع أنه
فعل الغير وانما صح
باعتبار وجوب تسليمه
سليما فرجع الى فعل
نفسه حلف على البتات
لانها آكد ولذا تعتبر
مطلقا بخلاف العكس
درر عن الزيلعي وفي
شرح المجمع

المتوفى بطريقه اه بحر عن القنية (قوله عنه) أي عن الزيلعي (قوله هذا اذا قال المنكر الخ) حتى هذا
 القهستاني بقيل (قوله كمودع الخ) صورته قال رب الوديعه أودعتك كذا فرده على فقال المودع سلمته
 اليك فالقول للمودع لانه ينفي الضمان عن نفسه ويمينه على البتات بان يقول والله سلمته اليك اذ معناه
 النفي وهو أنك لا تستحق عندي شيأ ومثله وكيل البيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن وكما قال ان لم يدخل فلان
 اليوم الدارقامر أنه طالق ثم قال انه دخل بحلف على البتات بالله أنه دخل اليوم مع أنه فعل الغير لكونه
 ادعى علمه بذلك أفاده في البحر (قوله سبق الشراء) أي من عمر ومثلا (قوله وهو بكر) صوابه وهو
 زيد لان بكر هو المدعي والذي يحلف زيد المدعي عليه وكأنه جعله تفسير للهاء في خصمه فيكون المعنى وهو
 خصم بكر وخصم بكر هو زيد والاولى ان يقول أي خصم بكر هو زيد قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى
 تبع الشارح في هذا المصنف ومصاحب الدرر قال بعض مشايخنا صوابه زيد لانه هو المنكر واليمين عليه
 ويمكن أن يقال ان يحلف بالبتاء للفاعل لا للمفعول ومعناه أن يطلب من القاضي تحليفه لان ولاية التحليف
 له فيكون قوله وهو بكر تفسير للضمير في خصمه لكن فيه ركاكة اه (قوله لما مر) أي من أنه يحلف
 في فعل الغير على العلم ولا حاجة اليه لعلمه من التفريع (قوله كذا اذا ادعى ديناً) بان يقول رجل
 لآخر ان لي على مورثك ألف درهم فأت وعليه الدين ولا يثبت له فيحلف الوارث على العلم در رأى لا على
 البتات وهذا الوقبض الدين على ما اختاره الفقيه وقاضيان خلافاً لخصم قهستاني وفي البحر وحاصل
 ما ذكره المصدر في دعوى الدين على الوارث أن القاضي يسأله أولاً عن موت أييه ليكون خصماً فان أقر
 بموته سأل عن الدين فان أقربه يستوفيه المدعي من نصيبه فقط لانه لا يصح اقراره على الميت فيبقى اقراره
 في حق نفسه وان أنكر فبرهن المدعي استوفاه من التركة لان أحد الورثة ينتصب خصماً عن الباقيين فيما
 يدعي على الميت والايبرهن المدعي وطلب بين المدعي عليه استحلفه على العلم أي بالله ما تعلم ان فلان بن
 فلان هذا على أييك هذا المال الذي ادعاه وهو ألف درهم ولا شيء منه قضى عليه فيستوفي من نصيبه ان
 أقر بوصول نصيبه من الميراث اليه والايقر بوصول اليه فان صدقه المدعي فلا شيء عليه والاستحلف
 على البتات ما وصل اليه قدر المال المدعي ولا بعضه فان نكل لزمه القضاء والا لا هذا اذا حلفه على الدين
 أولاً فان حلفه على الوصول أولاً حلفه تحليفه على الدين ثانياً أي على العلم لاحتمال ظهور ماله فكان
 فيه فائدة منتظرة وان لم يصل المال اليه فانه متى استحلفه وأقرأ ونكل وثبت الدين فاذا ظهر للاب
 مال من الوديعه أو البضاعة عند انسان لا يحتاج الى الاثبات فهذه الفائدة المنتظرة ولو أراد المدعي
 استحلفه على الدين والوصول معا فقبل له ذلك وعامتهم انه يحلف مرتين ولا يجمع وان أنكر بموته
 حلفه على العلم فان نكل حلف على الدين أي على العلم أيضاً ودعوى الوصية ٤ على الوارث كدعوى
 الدين فيحلف على العلم لو أنكرها ومدعي الدين على الميت اذا ادعى على واحد من الورثة وحلفه فله
 أن يحلف الباقي لان الناس يتفاوتون في اليمين ور بما لا يعلم الاول به ويعلم الثاني ولو ادعى أحد الورثة
 ديناً على رجل للميت وحلفه ليس للباقي تحليفه لان الوارث قائم مقام المورث وهو لا يحلفه الأمرة
 انتهى ملخصاً بزيادة (قوله أو عيناهي وارث) صورته أن يقول ان هذا العبد الذي ورثته عن فلان
 ملكي ويديك بغير حق ولا يثبت له فان الوارث يحلف على العلم در ر (قوله اذا علم القاضي كونه) أي العين
 ميراثاً ولا حلف على البت وينبغي أن يخصص التقييد بذلك بصورة العين كما يظهر من العمادية فان جريان
 ذلك في الدين مشكل عزمي وهذا بناء على أن القاضي يقضى بعلمه والمفتي به لا فيكون علمه كعدمه
 قال العلامة أبو الطيب أقول في قوله فان جريان ذلك في الدين مشكل نظر لما قال في نور العين نقلاً عن
 المحيط البرهاني انما يحلف على العلم في الارث لو علم القاضي بالارث وأقر به المدعي أو برهن عليه ولا يحلف

عنه هذا اذا قال
 المنكر لا علم لي بذلك
 ولو ادعى العلم حلف
 على البتات كمودع
 ادعى قبض برها و فرغ
 على قوله وفعل غيره
 على العلم بقوله (واذا
 ادعى) بكر (سبق
 الشراء) له على شراء
 زيد ولا يثبت (يحلف
 خصمه) وهو بكر (على
 العلم) أي أنه لا يعلم انه
 اشتراه قبله لما مر
 (كذا اذا ادعى ديناً أو
 عيناً على وارث اذا علم
 القاضي كونه ميراثاً

٤ مطلب
 دعوى الوصية على
 الوارث كدعوى
 الدين اذا أنكرها
 يحلف على العلم

بتا وكذا الوادعي ديناً على الوارث يحلف على العلم اهـ (قوله أقر به المدعي) هو كما سبق في التصوير
 (قوله أو برهن الخصم) وهو المدعي عليه (قوله فيحلف) أي الوارث على العلم فان لم يعلم القاضي
 حقيقة الحال ولا أقر المدعي بذلك ولا أقام المدعي عليه بينة يحلف على البتات بالله ما عليك تسليم هذا العين
 إلى المدعي عمداً قال ط يمكن تصويره بأن ادعى مدع على شخص أن هذه العين له وعجز عن إقامة البينة
 فطلب يمينه على البت فقال إنها رث وأراد اليمين على العلم فانكر المدعي ذلك فأقام الوارث بينة على مدعاه
 فانه يحلف على العلم أي فالشرط في تحليفه الوارث على العلم في دعوى العين أحد هذه الثلاثة (قوله والعين)
 الوارث بمعنى أو (قوله الوارث) أي أنها حق موروث وأنكر الخصم (قوله يحلف المدعي عليه على
 البتات) أي أنها ليس بحق موروثه (قوله كوهوب وشراء درر) يعني لو ذهب رجل لرجل عبد أقبضه
 أو اشترى رجل من رجل عبد الجاء رجل وزعم أن العبد عبده ولا بينة له فأراد استحلاف المدعي عليه
 يحلف على البتات حلي عن الدرر أي أنه ليس بعبده والاولى كوهوب ومشتري أو كهبه وشراء للموافقة
 لفظاً وعلله الزبلي بأن الهبة والشراء سبب موضوع للملك باختيار المالك ومباشرة ولو لم يعلم أنه ملك للملك
 له لما باشر السبب ظاهر فيحلف على البتات فإذا امتنع عما أطلق له يكون بادلاً أما الوارث ولأنه لا اختيار
 له في الملك ولا يدعي ما فعل المورث فلم يوجد ما يطلق له اليمين على البتات ولأن الوارث حلف على المورث
 واليمين لا تجري فيها النيابة فلا يحلف على البتات والمشتري والموهوب له أصل بنفسه فيحلف عليه انتهى
 (قوله ويحلف جاحد القود) أي منكر القصاص بأن ادعى رجل عليه قصاصاً عني أي سواء كان في
 النفس أو الأطراف بالاتفاق داماداً (قوله حبس) أي ولا يقتص أماعنده فلان النكول بذل ولا يجري
 في النفس ألا ترى أنه لو قتله بامرء يجب عليه القصاص في رواية وفي أخرى الدية ولو قطع يده بامرء لا يجب
 عليه شيء إلا أنه لا يباح لعدم الفائدة أما ما فيه فائدة كالقطع للأكمة وقلع السن للوجع لا يأم بفعله وأما عندهما
 فانه وإن كان اقراراً إلا أن فيه شبهة فلا يثبت فيه القود لأنه كالحذو ومن وجه (قوله حتى يقر) أي فيقتص
 منه (قوله أو يحلف) أي عند الامام فيبرأ من الدعوى وفي الشاي عن الاتفاق في أو يموت جوعاً لان النفس
 لا يسلك بها مسالك الاموال فلا يجري فيها البذل الذي هو مؤدى الانكار وإذا امتنع القصاص واليمين حق
 مستحق يحبس به كافي القسامة فانهم اذا نكوا عن اليمين يحبسون حتى يقرؤا أو يحلفوا وفي الخانية في
 كيفية التحليف بالقتل روايتان في رواية يستحلف على الحاصل بالله ماله عليك دم ابنه فلان مثلاً ولا
 قبلك حق سبب هذا الدم الذي يدعي وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتل فلان بن فلان ول هذا عمداً
 وفيما سوى القتل من القطع والشجعة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله ماله عليك قطع هذا العبد ولاله عليك
 حق بسببها وكذلك في الشجاج والجراحات التي يجب فيها القصاص اهـ (قوله وفيما دونه) أي دون
 القود من الأطراف (قوله يقتص) منه أي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما عزم مامر (قوله فيجري
 فيها الابتذال) أي فتثبت بالنكول كما أن المال يثبت به والاولى البذل كما في بعض النسخ (قوله خلافاً
 لهما) فانهما قالوا لا يجب عليه الارش فيهما ولا يقضي بالقصاص لان القصاص فيما دون النفس عقوبة تدراً
 بالشبهات ولا تثبت بالنكول كالقصاص في النفس ولان النكول وان كان اقراراً عندهما ففيه شبهة العدم
 فلا يثبت به القصاص ويجب به المال خصوصاً اذا كان امتناع القصاص لعني من جهة من عليه خاصة كما
 اذا أقر بالخطأ والولي يدعي العمد وإذا امتنع القود تجب الدية وعند الثلاثة يقتص فيهما بعد حلف المدعي
 كافي العيني وأما اذا كان الامتناع من جانب من له كما اذا أقام على ما ادعى وهو القصاص رجلاً وامرأتين
 أو الشهادة على الشهادة فانه لا يقضي بشيء لان الحجة قامت بالقصاص لكن تعذر استيفاءه ولم يشبه الخطأ فلا
 يجب شيء ولا تفاوت في هذا المعنى بين النفس وما دونها كافي العناية (قوله قال المدعي لي بينة الخ) أطلق

أو اقربة المدعي أو
 برهن الخصم عليه
 فيحلف على العلم (ولو
 ادعاهما) أي الدين
 والعين (الوارث) على
 غيره (يحلف) المدعي
 عليه (على البتات)
 كوهوب وشراء درر
 (و) يحلف (جاحد
 القود) اجماعاً (فان
 نكل فان كان في النفس
 حبس حتى يقر أو
 يحلف وفيما دونه يقتص)
 لان الأطراف خلقت
 وقاية للنفس كالمال
 فيجري فيها الابتذال
 خلافاً لهما (قال المدعي
 لي بينة حاضرة)

حضورها فشمّل حضورها في المصر بصفة المرض وظاهر ما في خزائنه المقتنين خلافة فانه قال الاستحلاف
يجري في الدعاوى الصحيحة اذا أنكر المدعى عليه ويقول المدعى لأشهودي أو شهودي غيب أو في المصر اه
بحر (قوله في المصر) أراد به حضورهما فيه أو محل يئنه وبين محل المدعى دون مسافة القصر كما يفيد
الكلام الآتي وقيد في المصر وان كان اطلاق كلام المصنف متناو لا لما لو كانت حاضرة في المجلس لانه المختلف
فيه قال في البحر أطلق في حضورها فشمّل حضورها في مجلس الحكم ولا خلاف انه لا يحلف وحضورها في
المصر وهو محل الاختلاف (قوله لم يحلف) أي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان ثبوت الحق في اليمين
مرتّب على المجز عن إقامة اليئنة فلا تكون حقه دون عيني أي فلا تكون اليمين حقه دون المجز
(قوله خلافا لهما) لان اليمين حقه بالحديث الشريف وهو قوله عليه الصلاة والسلام لك يمينه حين سأل
المدعى فقال ألك يئنة فقال لا فقال عليه الصلاة والسلام لك يمينه فقال يحلف ولا يبالي فقال صلى الله عليه
وسلم ليس لك الا هذا شاهدك أو يمينه فصار اليمين حقه لانه لا صافته اليه بلام التملك فاذا طالبه به يجيبه قال
ط وفي الاستدلال به نظر لانه صلى الله عليه وسلم انما جعل له اليمين عند فقده اليئنة قال في البحر اختلف
النقل عن محمد فمنهم من ذكره مع أبي يوسف كالزيلي والخصاف ومنهم من ذكره مع الامام كالطحاوي
(قوله وقدر في المجتبى الغيبة بمدة السفر) قال فيه بينتي غائبة عن المصر حلف عند أبي حنيفة وقيل قدر
الغيبة بمسيرة سفر اه فقد خالف ما نقله المصنف عن ابن ملك من أن في الغائبة عن المصر يحلف اتفاقا
(قوله وياخذ القاضي) أي يطلب المدعى كما في الخاتية وفي الصغرى هذا اذا كان المدعى عالما بذلك أما اذا
كان جاهلا فالقاضي يطلب رواه ابن سماعة عن محمد بحر والمراد باخذ القاضي كفيلا أي ممن عليه الحق لا
بالحق نفسه وقد تقدم في كتاب الكفالة في كفالة النفس انه لو أعطى كفيلا بنفسه برضاه جاز اتفاقا ولا يجبر
عليه عند الامام خلافا لهما فعندهما يجبر بالملازمة حينئذ لا حاجة للتقييد بهذا وليس مذكور في الدرر
ولا في شرح الكزتا مل (قوله في مسئلة المتن) وهي قال المدعى لي يئنة حاضرة الخ وقيد بها لانه لو قال لا يئنة
لي أو شهودي غيب لا يكفل لعدم الفائدة كذا في الهداية (قوله فيما لا يسقط بشبهة) أما فيما يسقط بها
كالحدود والقصاص فلا يجبر على دفع الكفيل كما تقدم قال في البحر ادعى القاتل أن له يئنة حاضرة على العفو
أجل ثلاثة أيام فان مضت ولم يأت باليئنة وقال لي يئنة غائبة يقضى بالقصاص قياسا كالأموال وفي الاستصيان
يؤجل استعظاما لأمرا الدم انتهى قال الرمي ومقتضى الاطلاق أن دعوى الطلاق كدعوى الأموال وان
احتاطوا في الفروج لا تبلغ استعظام أمر الدماء ولذلك ثبت برجل وامرأتين اه (قوله كفيلا ثقة
يؤمن هرو به) وله أن يطلب وكفلا بخصومته قال في الكافي وله أن يطلب وكفلا بخصومته حتى لو غاب
الأصل يقيم اليئنة على الوكيل فيقضى عليه وان أعطاه وكفلا له أن يطالبه بالكفيل بنفس الوكيل واذا أعطاه
كفلا بنفس الوكيل له أن يطالبه بالكفيل بنفس الأصل لو كان المدعى دينان الدين يستوفي من ذمة
الأصل دون الوكيل فلو أخذ كفلا بالمال له أن يطلب كفلا بنفس الأصل لان الاستيفاء من الأصل قد
يكون أيسر وان كان المدعى منقولا له أن يطلب منه مع ذلك كفلا بالعين ليحضرها ولا يغيبه المدعى عليه
وان كان عقارا لا يحتاج الى ذلك لانه لا يقبل التغيب وصح أن يكون الواحد كفلا بالنفس ووكفلا بالخصومة
لان الواحد يقوم بهما فلو أقر وغاب قضى لانه قضاء اعانة انتهى وفيه ولو أقيمت اليئنة فلم ترك فغاب
المشهود عليه فزكيت لا يقضى عليه حال غيبته في ظاهر الرواية لان له حق الجرح في الشهود وعن أبي
يوسف انه يقضى انتهى واعلم أنه ينبغي أن يشترط في الوكيل ما سبق في الكفيل من كونه ثقة معروف الدار
وفي البحر عن الصغرى لو أبي اعطاء الوكيل بالخصومة لم يجبر انتهى (قوله يؤمن هرو به) تفسير للثقة
قال في البحر وفسره في الصغرى بان لا يخفى نفسه ولا يهرب من البلدان يكون له دار معروفة وحائوث

في المصر (وطلب يمين
خصمه لم يحلف) خلافا
لما ولو حاضرة في مجلس
الحكم لم يحلف اتفاقا
ولو غائبة عن المصر
حلف اتفاقا ابن ملك
وقدر في المجتبى الغيبة
بمدة السفر (و يأخذ
القاضي) في مسئلة
المتن فيما لا يسقط بشبهة
(كفيلا ثقة) يؤمن
هرو به بحر فليحفظ
(من خصمه)

معروف لا يسكن في بيت بكراء و يتركه ويهرب منه وهذا شيء يحفظ جدا وينبغي أن يكون الفقيه ثقة
 بوظائفه بالآوقاف وان لم يكن له ملك في دار أو حانوت لانه لا يتركها ويهربا تهى وفسره في شرح المنظومة
 بان يكون معروف الدار والتجارة ولا يكون لحوام معروف بالخصوص وأن يكون من أهل المصر لا غربيا اه
 قال الجوى وكذا العسكري فانه لا يهرب ويترك علوفته من الديوان والخاصل أن المدار على الأمن من
 الهروب اه وفي البحر أيضا عن كفالة الصغرى القاضي أو رسوله اذا أخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه
 بامر المدعى أو لآمره فان لم يصف الكفالة الى المدعى بان قال أعط كفيلا بنفسك ولم يقل للطالب ترجع
 الحقوق الى القاضي ورسوله حتى لو سلم اليه الكفيل يبرأ ولو سلم الى المدعى فلا وان أضاف الى المدعى كان
 الجواب على العكس اه وفيه عنها طلب المدعى من القاضي وضع المنقول على يد عدل ولم يكتف بكفيل النفس
 فان كان المدعى عليه عدلا لا يجيبه القاضي ولو فاسق لا يجيبه وفي العقار لا يجيبه الا في الشجر الذي عليه الثمر
 لان الثمر نقل اه قال في البحر وظاهره أن الشجر من العقار وقد مناخلافه وفي أبي السعود عن الجوى
 عن المقدسى التصريح بانه من العقار اه (أقول) وقد منا الصحيح من ذلك فلان نفسه وفي الخزانة اذا أقام
 بيعة ولم تزك في جارية يضعها القاضي على يد امرأة ثقة حتى يسأل عن الشهود ولا يتركها في يد المدعى عليه
 عدلا كان أولا هذا ان سأل المدعى من القاضي وضعها اه وانما أخذ الكفيل بمجرد الدعوى است حسانا
 لان فيه نظر للمدعى وليس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه وهذا لان الحضور مستحق عليه بمجرد الدعوى
 فصح التكفيل باحضاره أى من غير جبر كما قدمنا (قوله ولو وجبها) ضد الخامل والوجه من له حظ ورتبة
 والخامل من خل الرجل خولا من باب فقد ساقط النباهة لاحظه مصباح (قوله في ظاهر المذهب) أى
 المعتمد وعن محمد ان الخصم اذا كان معروفا والمال حقيرا والمال حقيقا والظاهر من حاله أنه لا ينبغي نفسه بذلك القدر
 من المال لا يجبر على اعطاء الكفيل (قوله في الصحيح) قال في البحر ثم تأقيت الكفالة بثلاثة أيام ونحوها
 ليس لاجل أن يبرأ الكفيل عنها بعد الوقت فان الكفيل الى شهر لا يبرأ بعده لكن التكفيل الى شهر
 للتوسعة على الكفيل فلا يطالب الا بعد مضيته لكن لو عجل يصح وهذا للتوسعة على المدعى فلا يبرأ الكفيل
 بالتسليم للحال اذ قد يجهز المدعى عن اقامتها وانما يسلم الى المدعى بعد وجود ذلك الوقت حتى لو حضر البيعة
 قبل الوقت يطالب الكفيل (قوله الى مجلسه) أى القاضي (قوله لازمه بنفسه) أى داره مع حيث دار فلا
 يلزمه في مكان معين ولا يلزمه في المسجد لانه بنى للذكر به يفتى بحر وفيه ويبعث معه أمينا بدور معه
 ورأيت في الزيادات أن الطالب لو أمر غيره بملازمة مدبونه فللمدبون أن لا يرضى بالأمين عند أى خيفة
 خلافا لما بناء على التوكيل بل ارضا الخصم لكنه لا يجلسه في موضع لان ذلك حبس وهو غير مستحق
 عليه بنفس الدعوى ولا يشغله عن التصرف بل هو يتصرف والمدعى بدور معه ٢ واذا انتهى المطالب الى
 داره فان الطالب لا يمنع من الدخول الى أهله بل يدخل والملازم يجلس على باب داره اه وفي الذخيرة ومن
 القضاة المتأخرين من أوجب حبس الخصم لأن المدعى يحتاج الى طلب الشهود وغيره اه وفي البحر عن
 الزيادات أن المطلوب اذا أراد أن يدخل بيته فاما أن يأذن للمدعى في الدخول معه أو يجلس معه على باب
 الدار لانه لو تركه حتى يدخل الدار وحده فر بما يهرب من جانب آخر فيفوت ما هو المقصود منها ٣ وفي تعليق
 استاذنا لو كان المدعى عليه امرأة فان الطالب لا يلزمها بنفسه بل يستأجر امرأة فتلازمها وفي أول كراهية
 الواقعات رجل له على امرأة حق فله أن يلزمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان هذا ليس بحرام فان
 هربت ودخلت خربة لا بأس بذلك اذا كان الرجل يأمن على نفسه ويكون بعيدا منها يحفظها بعينه لان
 في هذه الخلوة ضرورة وأشار بملازمته الى ملازمة المدعى لمافي خزانة القتين اذا كان المدعى عليه متلافا
 وأبى اعطاء الكفيل بالمدعى ٤ فللمدعى أن يلزم ذلك الشيء أن يعطيه كذبا لا وان كان المدعى ضعيفا

ولو وجبها والمال حقيرا
 في ظاهر المذهب هني
 (بنفسه ثلاثة أيام) في
 الصحيح وعن الثاني
 الى مجلسه الثاني وصح
 (فان امتنع من)
 اعطاء (ذلك) الكفيل
 (الازمه) بنفسه

٢ مطلب

هل للطالب ان
 يمنع من دخول
 داره ان لم يأذن له
 بالدخول معه

٣ مطلب

فما لو كان المطلوب
 امرأة

٤ مطلب

له ملازمة المدعى

(إلى انتهاء مجلس القاضي) دفع الضرر حتى لو علم وقت سفره يكفله إليه وينظر في زيه أو يستخبر رفاقه لو أنكر المدعي بزايه (قال لا بينة لي وطلب يمينه خلفه القاضي ثم برهن) على دعواه بعد اليمين (قبل ذلك) البرهان عند الامام (منه) وكذا لو قال المدعي كل بينة آتت بها فهي شهود زور أو قال إذا حلفت فانت بريء من المال خلف ثم برهن على الحق قبل خاتمة وبه جزم في السراج كما مر (وقيل لا) يقبل قائله محمد كافي العمادية وعكسه ابن مالك وكذا الخلاف لو قال لو دفع لي ثم أتى بدفع أو قال الشاهد لا شهادة لي ثم شهدوا لصح القبول لجواز النسيان ثم التذكر كافي السرر وأقره المصنف (ادعى المدعي) ذلك (ولا بينة له) على مدعاه (فطلب يمينه فقال المدعي اجعل حق في الختم ثم استخلفني لذلك) فنية (وابمين بالله تعالى) لحديث من

عن ملازمته يضع ذلك الشيء على يد عدل اه وظاهر ما في السراج الوهاج أنه لا يلزمه إلا باذن القاضي وذكر فيه أن منها أن يسكن حيث سكن وفي المصباح دار حول البيت بدور دورا ودورا ناطاف به ودوران الفلك توار حركاته بعضها أثر بعض من غير ثبوت ولا استقرار ومنه قولهم دارت المسئلة أي كلما تعلق بمحل توقف ثبوت الحكم على غيره فتنقل إليه ثم يتوقف على الأول وهكذا اه (قوله مقدار مدة التكفيل) فإن لم يأت ببينة أمره أن يخلى سبيله ولا يقبل دعواه إلا بحضور البينة كما لا يخفى (قوله إلا أن يكون الخصم غريبا أي مسافرا) وأي تفسير مراد وأشار به إلى أن حكم المقيم مريد السفر كالغريب قال في المنع والمراد من الغريب المسافر (قوله إلى انتهاء مجلس القاضي) أطلق في مقدار مجلس القاضي فشم ما إذا كان مجلس في كل خمسة عشر يوما مرة كذا في البرازية (قوله دفع الضرر) باخذ الكفيل وبالملازمة أزيد من ذلك كذا علة في الهداية لأن في أخذ الكفيل والملازمة زيادة على ذلك اضرا رابه بمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا المقدار ظاهرا (قوله حتى لو علم وقت سفره) بأن قال أخرج غدا مثلا فلو علم أن السفر قبل انتهاء مجلس القاضي يكون التكفيل الم وقت السفر دفع الضرر (قوله إليه) أي إلى وقت سفره (قوله أو يستخبر رفاقه) بأن يبعث إليهم أمينا فإن قالوا أعدا لخروج معنا يكفله إلى وقت الخروج بحر (قوله لا بينة لي الخ) هذه المسئلة من تمة قوله وتقبل البينة لو أقامها بعد اليمين كما أشار إليه الشارح هناك بقوله وإن قال قبل اليمين لا بينة لي فكان المناسب أن يذكرها هناك ح (قوله قبل ذلك البرهان) لأن اليمين الفاجرة أحق بالرد من البينة العادلة كما مر (قوله فهي شهود زور) لأن الشهادة تتعلق بالشهود ويجب عابهم أداؤها ويأثم كاتمها وهذا القول منه لا يثبت زور العدل لأنه قبل الشهادة ولأنه في غير معلوم ولأنه جرح مجرّد ط (قوله أو قال) أي المدعي (قوله حلفت) بناء الخطاب (قوله كما مر) عند قول المصنف اصطلاحا على أن يحلف عند غير قاض الخ لكن هناك اليمين من المدعي وقد منّا الكلام عليه هناك (قوله فأنكر المدعي) أي مدعي الدين (قوله ولا بينة له) أي لمدعي الإيصال (قوله فطلب يمينه) أي يمين الدائن (قوله فقال المدعي) أي مدعي الدين (قوله اجعل حق في الختم) المراد به والله تعالى أعلم المنقذ فانه قال في القاموس أن الختم كناية عن نقدها فراجع ط (أقول) ولعله المعد الذي بعد عليه الصياغة والتجار وفي بيت المال الدراهم والمقصود إحضار الحق قال سيدي الوالده الله تعالى المراد بالختم الصك ومعناه أكتب الصك بالبينة ثم استخلفني أو المراد إحضار نفس الحق في شيء مختوم وهو الاظهر وفي حاشية القتال عن الفتاوى الانقروية يعني أحضر حق ثم استخلفني ومثله في الحامدية (قوله لحديث من كان حالفا صدره كما في الجوى لا تخلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت فمن كان حالفا الخ ولم يروى عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه عليه السلام سمع عمر يحلف بآبائه فقال إن الله بها كم أن تخلفوا بآبائكم فمن كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت رواه البخاري ومسلم وأحمد وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال قال صلى الله عليه وسلم لا تخلفوا إلا بالله ولا تخلفوا إلا وأنتم صادقون رواه النسائي عيني (قوله وظاهره) أي ظاهر قول الخزائنة من قوله وهو قوله والله أنه لو حلفه بغيره من أسماء الله أو صفة تعورف الحلف بهالم يكن يمينيا يعني في باب الدعوى ويمكن أن يكون وجهه أن لفظ الجلالة جامع لجميع الاسماء والصفات حتى صحح بعضهم أنه الاسم الأعظم وقد ورد تخلف الشارح به فيقتصر عليه ويحتمل أنه ذكره على سبيل التمثيل لما علم في كتاب الإيمان أنه ينعقد الحلف بكل اسم من أسماء الله تعالى وكل صفة تعورف الحلف بها وقد صرحوا هنا بما يدل على ذلك قال في خزائنة المفتين متى حلفه بالله الرحمن الرحيم كان يمينيا واحدا وإذا حلفه بالله الرحمن الرحيم يكون ثلاثة أيمان اه فهذا صريح بأن الرحمن الرحيم يمين تأمل ومثله في التبيين فانه قال ويحترز عن عطف بعض الاسماء على بعض كيلا ينكر عليه اليمين ولو أمره بالعطف فإني بواحدة ونكل عن الباقي لا يقضي عليه بالنكول لأن المستحق

عليه يمين واحدة وقد أتى بها اه وسيصرح الشارح به في قوله ويجتنب العطف كي لا يتكرر اليمين وفي كتاب الايمان والقسم بالله تعالى أو باسم من أسمائه كالرحمن والرحيم والحق أو بصفة يحلف بها من صفاته تعالى كعزة الله وجلاله وكبريائه وعظمته الخ فهذا كله يدل على كونه يميناً وكذا ما ثبت في الحديث ورب الكعبة ونحوه يقتضي أن الحلف بالرحمن والرحيم وغيره من أسمائه تعالى يكون يميناً على أنه صرح في روضة القضاة بان اليمين يكون بالرحمن والرحيم وسائر أسمائه تعالى وأما الحصر في الحديث الشريف بالنسبة إلى الحبس والطاغوت ونحوهما (قوله بغيره) كالرحمن والرحيم بحر (قوله لم يكن يميناً) قد علمت أن الحق أنه يمين ولا يشك عليه ما يفهم من ظاهر عبارة الدرر من قوله والحلف بالله تعالى دون غيره وإن كان ظاهره أن هذا التركيب للحصر كما في الجملة لأن المراد أن لا يكون الحلف إلا بذكره تعالى أي باسم من أسمائه الذاتية أو الصفاتية فقد اتفق الاشكال على أنه هو المصريح به في عمدة الكتب بل عامتهم ولا يمكن أن يقال إن ما ذكره في كتاب الايمان فرق عن هنا أي الدعوى لأنه لم يصرح أحد بفرق أصلاً (قوله ولم أره صريحاً بحر) حيث قال بعد نقله عبارة الخزائنة وظاهره أنه لا تحليف بغير هذا الاسم فلو حلف بالرحمن أو بالرحيم لا يكون يميناً ولم أره صريحاً اه قال العلامة المقدسي فيه قصور لوجود النص على خلافه فقد ذكر في كتاب الايمان أنه لو قال والرحمن أو الرحيم أو القادر فشكل ذلك يمين ويدل عليه قولهم فيما إذا غلظ بذكر الصفة يحترز عن الايمان بالواو وللا تشكر اليمين ونصه هنا في تحليف الاخرس أن يقال له عهد الله عليك ولا فرق بينه وبين الصحيح بل صرح بهذا في الصحيح وصرح في روضة القضاة بان الرحمن الرحيم وسائر أسماء الله تعالى تكون يميناً اه (أقول) والجواب من المصنف حيث نقله وأقره عليه وكذا الشارح (قوله لا بطلاق وعناق وإن ألع الخصم) أي داوم على طلب اليمين بهما ومثل الطلاق والعناق الحجج كافي لعناية وقد قصد بهذا مخالفة السكندر والدرر حيث قال إذا ألع الخصم وحكامه في الكافي بقليل وكذا في الهداية فإن ما مشى عليه الشارح هو ظاهر الرواية (قوله لان التحليف بهما حرام) بل في القهستاني عن المضمرات اختلفوا في كفره إذا قال حلفه بالطلاق وقد منالكلام قريبا على مالو حلف بالطلاق أنه لا مال عليه ثم برهن المدعي على المال وسيأتي في كلام الشارح (قوله وقيل ان مست الضرورة فوض الى القاضي) قال في المنية وإن مست الضرورة يفتى أن الرأي فيه للقاضي (قوله وظاهره أنه مفرع على قول الاكثر) تبع فيه المصنف وصاحب البحر وهو عجيب فإن صاحب الخزائنة صرح بان ذلك على قول الاكثر فهو صريح لا ظاهر (قوله والا فلا فائدة) قال العلامة المقدسي قد تكون فائدة اطمئنان خاطر المدعي إذا حلف فربما كان مشتبهاً عليه الأمر لنسيان ونحوه فإذا حلف به ما صدقه اه وفي شرح الملتقى عن الباقراني الاقرار بالمدعي إذا حترز عنه اه أي تظهر فائدته فيما إذا كان جاهلاً بعدم اعتبار نكوله فإذا طلب حلفه به ربما تمتنع ويقر بالمدعي (قوله واعتده المصنف) حيث قال وهذا كلام ظاهر يجب قبوله والتعويل عليه لان التحليف إنما يقصد لنتيجته وإذا لم يقض بالنكول عنه فلا ينبغي الاشتغال به وكلام العقلاء فضلاء العلماء العظام بصان عن اللغو والله تعالى أعلم بالصواب اه لكن عبارة ابن الكمال فإن ألع الخصم قيل يصح بهما في زماننا لكن لا يقضى عليه بالنكول لانه امتنع عما هو منهى عنه شرعاً ولو قضى عليه بالنكول لا ينفذ انتهت واستشكل في السعدية بانه إذا امتنع عما هو منهى عنه شرعاً فكيف يجوز للقاضي تكليف الايمان بما هو منهى عنه شرعاً ولعل ذلك البعض يقول الهسي تنزيهه ومثل ما في ابن السكالي في الزيلعي وشرح درر البحار وظاهره أن القائل بالتحليف بهما يقول أنه غير مشروع ولو لم يكن يعرض عليه لعله تمتنع فإن من له أدنى ديانة لا يحلف بهما كاذباً فإنه يؤدي إلى طلاق الزوجة وعقوبة الامة أو ماسا كهما بالحرام بخلاف اليمين بالله تعالى فإنه يتساهل به في زماننا كثيراً (قوله لا يفرق) أي بين الزوج والزوجة (قوله لان السبب لا يستلزم قيام الدين) لاحتمال وفاته أو ابرائه أو هبته منه

بغيره لم يكن يميناً ولم أره صريحاً بحر (لا بطلاق وعناق) وإن ألع الخصم وعليه الفتوى بتأخرانية لان التحليف بهما حرام خائفة (وقيل ان مست الضرورة فوض الى القاضي) اتباعاً للبعض (فلو حلفه) القاضي (به فتكل فقتضى عليه) بالمال (لم ينفذ) فضاؤه (على) قول (الاكثر) كذا في خزائنة المفتين وظاهره أنه مفرع على قول الاكثر أما على القول بالتحليف بهما فيعتبر نكوله ويقضى به والا فلا فائدة واعتده المصنف قلت ولو حلف بالطلاق أنه لا مال عليه ثم برهن المدعي على المال ان شهدوا على السبب كالاقرار لا يفرق وان شهدوا على قيام الدين يفرق لان السبب لا يستلزم قيام الدين

وهذا التفصيل هو المفتي به كما في شرح عبد البر ط (قوله وقال محمد في الشهادة على قيام المال لا يبحث لاحتمال صدقه) * أقول تقدم قريبا قوله ويظهر كذبه بأقامته الوادعاه أي المال بلا سبب خلف وان ادعاه بسبب خلف أن لا دين عليه ثم أقامها لا يظهر كذبه لجواز أنه وجد القرض ثم وجد البراءة والإيفاء وعليه الفتوى اه وقد ذكرنا هناك الكلام وبحث المقدسي فيه والجواب عنه فراجع ان شئت (قوله وقد تقدم) أي في كلام المصنف حيث قال ويظهر كذبه بأقامته الوادعاه بلا سبب خلف الخ وانما أعاده هذا لان هذه العبارة أوضح وأدل على المطلوب وفيها زيادة فائدة كذا كذا الخلاف بين محمد وأبي يوسف وهو كالشرح للعبارة المتقدمة فقد بين به ان اطلاق الدرر على قول أحد الشيخين ولا اعتراض على من أتى بالعبارة التامة بعد العبارة القاصرة كما قالوا في عطف العام على الخاص لا يحتاج الى نكتة لما فيه من زيادة الفائدة تأمل ٢ قال العلامة الشلبي في حاشية الزيلعي ونذكر نبذ من مسائل ذكرها الخفاف في آخر كتاب الحيل * ان قال كل امرأة الى طالق مثلا ونوى كل امرأة أتز وجهها باليمين أو ألهند أو بالسند أو في بلد من البلدان له نيته وان ابتداء اليمين يحتال ويقول هو الله ويدغم ذلك حتى لا يفهم المستحلف * فان قال المستحلف انما أحلفك بما أريد وقل أنت نعم ويريد أن يستخلفه بالله والطلاق والعناق والمشي وصدقة ما يملك يقول نعم وينوي نعمان الانعام وكذا الوكيل له نساؤك طواق ونوى نساء العور أو العميان أو العرجان أو الممالك أو اليهوديات فيكون له نيته * وان أراد أن يحلف أنه لم يفعل كذا أو أحضر المملوك ليحلف بعقده قال يضع يده على رأس المملوك أو ظهره ويقول هذا سر يعني ظهره ان كان فعل فلا يعتق المملوك * وان حلف بمتق المملوك انه لم يفعل كذا ونوى بمكة أو في المسجد الحرام أو في بلد من البلدان لا يبحث ان كان فعله في غير ذلك الموضع * وان حلف بطلاق امرأته ويقول امرأتى طالق ثلاثا وينوي عملا من الاعمال كالخبز والغسل أو طالق من وثاق وينوي بقوله ثلاثا ثلاثة أيام أو أشهر أو جمع فلا حث * ولو بلغ سلطانا عن رجل كلام فاراد السلطان أن يحلفه عليه فالوجه أن يقول ما الذي بلغك عني فاذا قال بلغني عنك كذا وكذا فان شاء حلف له بالعناق والطلاق أنه ما قال هذا الكلام الذي حكاه هذا ولا سمع به الا هذه الساعة فلا ثم عليه وان شاء نوى في الطلاق والعناق ما شرعناه وان شاء نوى أنه لم يتكلم بهذا الكلام بالكوفة مثلا غير البلد الذي تكلم فيه به أو الموضع أو ينوي عدم التكلم ليلا وان تكلمه نهرا أو عكسه أو ينوي زمنا غير الذي تكلم فيه اه ملخصا (أقول) الظاهر في ذلك ان الحالف مظلوما أو مظلوما كان ظالما فلا ينوي بل العبرة بظاهر اللفظ العرفي الذي حلف به لان الايمان مبينة على الالفاظ لا على الاغراض كما علم ذلك من كتاب الايمان فراجع (قوله) ويغلف بذ كرا أو صافه تعالى) أي يؤكد اليمين بذ كرا أو صاف الله تعالى وذلك مثل قوله والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما للفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه ولا شيء منه لان أحوال الناس شتى فمنهم من يمتنع عن اليمين بالتغليظ ويتجاسر عند عدمه فيغلف عليه لعله يمتنع بذلك ولوم يغلف جاز وقيل لا تغليظ على المعروف بالصلاح ويغلف على غيره وقيل يغلف على الخطير من المال دون الحقير عيني (قوله وقيد) أي قيد بعضهم التغليظ (قوله بفاسق) أي اذا كان المدعى عليه فاسقا (قوله ومال خطير) أي كما ذكرنا كما ينه في خزانه المفتين وتبيين الحقائق (قوله والاختيار فيه) أي في التغليظ لما علمت من أنه جائز ويجوز ارجاع الضمير الى أصل اليمين أي الاختيار في اليمين بأن يقول له قل والله أو بالله أو الرحمن أو القادر على ما سلف وقد صرحوا أن التحليف حق القاضي أي الاختيار في صفة التغليظ الى القضاة يزيدون فيه ما شاؤوا بنقصون ما شاؤوا لا يغفلون لو شاؤا كما في البحر عن الخلاصة (قوله وفي صفته) أي التغليظ التي ينطق بها (قوله الى القاضي) أي تفويضه الى القاضي (قوله ويحتمل العطف) أي في اليمين فلا يذ كره بحرف العطف ويحترز عن عطف بعض الاسماء على

وقال محمد في الشهادة على قيام المال لا يبحث لاحتمال صدقه خلافا لابي يوسف كذا في شرح الوهبانية للشرنبلالي وقد تقدم (ويغلف بذ كرا أو صافه تعالى) وقيد بعضهم بفاسق ومال خطير (والاختيار) فيه وفي صفته الى القاضي ويحتمل العطف كي لا تسكرروا اليمين (فلو حلفه بالله ونكل عن التغليظ لا يقضى عليه به) أي بالنكول لان المقصود الحلف بالله وقد حصل زيلعي

٢ مطلب

مسائل ذكرها الخفاف في آخر كتاب الحيل

بعض والاتحاد اليمين ولو أمره بالعطف فأتى بواحدة ونكل عن الباقي لا يقضى عليه بالسكول لان المستحق يمين واحدة وقد أتى بها كما أفاده الزيامي وقد مناه قريبا فلا تنسه (قوله لا يستحب) وقيل لا يجب وقيل لا يشرع وظاهر ما في الهداية ان المنى وجوب التغليظ به ما فيكون مشروعا وظاهر ما في المحيط في موضع ان المنى كونه سنة وفي موضع بعده عدم مشروعيته حيث قال لا يجوز التغليظ بالزمان والمكان وصرح في غاية البيان أن للحاكم فعله عندنا ان رأى ذلك وانما الخلاف في كونه واجبا أو سنة وفي البحر لا يجوز التغليظ بالمكان قال في الكافي قتل لا يجب وقيل لا يشرع لان في التغليظ بالزمان تأخير حق المدعى الى ذلك الزمان قال العلامة المقدسي وكذا في المكان لان فيه التأخير الى الوصول الى ذلك المكان المعلق به فلا يشرع كذا في التبيين والكافي اه قلت وهذا لا يظهر اذا كان على وفق مطلوبه ولو عطل بمخالفة المشروع لكان أولى وعند الشافعي يستحب هذا التغليظ في قول ويجب في قول به قال مالك كما في البناء وغيره (أقول) الظاهر ان المذهب عندنا عدم جواز هذا التغليظ وعليه دلائل مشايخنا المذكورة في الشرح وأما سلب حسن هذا لتغليظ تارة فوسلب الوجوب أخرى في عبارتهم فبنى على نفي مذهب الخصم تدبر (قوله بزمان) مثل يوم الجمعة (قوله ولا يمكن) مثل الجامع عند المنبر أو ما بين الركن والمقام وعند قبره عليه الصلاة والسلام وعند صخرة بيت المقدس (قوله وظاهره انه مباح) فيه أن المباح ما استوى طرفاه فكان يقول فهو خلاف الاولى (وأقول) كيف يكون مباحا وفيه زيادة على النص وهو قوله صلى الله عليه وسلم اليمين على من أكر وهو مطلق عن التقييد بزمان أو مكان والتخصيص بهما زيادة على النص وهو نسخ كما أفاده العيني وفي شرح الملتقى للامام ودعوى الثلاثة يجوز أن تغلظ بهما أيضا ان كانت اليمين في قسامة ولعان ومال عظيم قال القهستاني وعن أبي يوسف أنه يوضع المصحف في حجره ويقرأ الآية المذكورة وهي ان الذين يشتركون بعهد الله وأيمانهم ثم ناقضوا الآية ثم يحلف في مكان منها كما في المضمرات (قوله ويستحب اليهودي) ٣ قال في المصباح اليهودي نسبة الى هود وهو اسم نبي عربي وسمى بالجمع والمضارع من هدى اذ ارجع ويقال هم يهود وهو غير منصرف للعلمية ووزن الفعل وجاز تنوينه وقيل نسبة الى يهود بن يعقوب (قوله بالله الذي أنزل التوراة على موسى) لقوله عليه الصلاة والسلام لابن صوريا لا عورأ تشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى أن حكم الزنا في كتابكم هذا كما في البحر قال في البدائع ولا يحلف على الإشارة الى مصحف معين أي من التوراة بأن يقول بالله الذي أنزل هذه التوراة وهذا الانجيل لانه ثبت تحريف بعضها فلا يؤمن أن تقع الإشارة الى الحرف المحرف فيكون التحليف تعظيما لمالس كلام الله تعالى شر نبلاية أو من حيث ان المجموع ليس كلام الله تعالى ط (قوله والنصراني) قال في المصباح رجل نصراني بفتح النون وامرأة نصرانية ور بما قيل نصران ونصرانة ويقال هو نسبة الى قرية يقال لها نصرنة ولهذا قيل في الواحد نصرى على القياس والنصارى جمعه مثل مهري ومهاري ثم أطلق النصراني على كل من تعبد بهذا الدين اه (قوله والمجوسى) قال في المصباح هي كلمة فارسية يقال تمجس اذا دخل في دين المجوس كما يقال تهودا وتنصر اذا دخل في دين اليهود والنصارى (قوله فيغلظ على كل بمعتقده) لتكون رده عاله عن اليمين الكاذبة قال في البحر وما ذكره من صورة تحليف المجوسى مذكور في الاصل وروى عن أبي حنيفة أنه لا يحلف أحد أي من أهل الكفر الا بالله خالصا نحاشيا عن تشريك الغير معه في التعظيم وذكر الخصاص أنه لا يحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله واختاره بعض مشايخنا لما في ذكر النار من تعظيمها ولا ينبى ذلك بخلاف الكتابين لانهما من كتبه تعالى وظاهر ما في المحيط أن ما في الكتاب قول محمد وما ذكره الخصاص قولهما فان قلت اذا حلف الكافر بالله فقط ونكل عما ذكره هل يكفيه أم لا قلت لم أره صر بظاهر قولهم أنه يغلظ به أنه ليس بشرط وانه من باب التغليظ فيمكن بالله ولا يقضى عليه بالنكول

(لا) يستحب لتغليظ
على المسلم (بزمان ولا
يمكن) وكذا في
الحاوى وظاهره أنه
مباح (ويستحب
اليهودى بالله الذى أنزل
التوراة على موسى
والنصرانى بالله الذى
أنزل الانجيل على
عيسى والمجوسى بالله
الذى خلق النار) فيغلظ
على كل بمعتقده فلا
اكتفى بالله كالمسلم كنى

٣ قوله قال في المصباح
الح بمراجعة عبارة
المصباح يظهر لك ما في
هذه العبارة اه
مصححه

عن الوصف المذكور اه (قوله اختيار) قال فيه بعد قول المتن ويستحلف اليهودي الخ ولو اقتصر في الكل على قوله بالله فهو كاف لان الزيادة للتأكيد كما قلنا في المسلم وانما يغلف ليكون أعظم في قلوبهم فلا يتجاسرون على اليمين الكاذبة اه (قوله والوثني) الوثني الصنم سواء كان من خشب أو حجر أو غيره والجمع وثن مثل أسد وأسد واثان وينسب اليه من يتدين بعبادته على لفظه فيقال رجل وثني وأراد بالوثني المشرك سواء عبد صنما أو وثنا أو غيره (قوله لانه يقربه وان عبد غيره) أي يعتقد أن الله تعالى خالقه لكنه يشرك معه غيره قال تعالى ولئن سألتهم من خالق السموات والارض ليقولن الله (قوله وجزم ابن الكمال بان الدهرية) بفتح الدال أي الطائفة الذين يقولون بقدم الدهر وينكرون الصانع ويقولون ان هي الارحام تدفع وأرض تبلع وما بهلكنا الا الدهر قال في القاموس الدهر قديع في الاسماء الحسنی والزمن الطويل والامد الممدود وألف سنة والدهري ويضم القائل ببقاء الدهر (قوله لا يعتقدونه تعالى) وان قالوا بقدمه لان قدمه عندهم بأنه قديم بالزمان وذلك لان منهم من يقول القدماء خمسة الرب والدهر والفلک والعناصر والفراغ أي الخلاء وراء العالم فالزهرا ٣ الخالق لها وهي قديمة بالزمان لا بالذات كما في حاشية الكبرى (قوله قلت وعليه فماذا يحلفون) قل يحلفون بالله تعالى لما في معراج الدراية عن المبسوط الحر والمملوك والرجل والمرأة والفاسق والصالح والكافر والمسلم في اليمين سواء لان المقصود هو القضاء بالنكول وهؤلاء في اعتقاد الحرمة في اليمين الكاذبة سواء اه (أقول) والزنديقي والمباحي داخلون تحت المشركين اذ قد سبق في صدر الكتاب من البدائع أنهم لم يتجاسروا في عصر من الاعصار على اظهار نحلهم سوى كفرهم فلما لم يقرروا بالواجب الوجود لله تعالى تقدس عما يقول الظالمون ولا نبي من الانبياء ولم يقدروا على اظهار ملهم الحقوا بالمشركين فيعدون منهم حكما على أنه قد صرح في بعض الكتب أنهم يقررون به تعالى ولكن ينفون القدرة عنه تعالى فظهر أن الكفرة بأسرهم يعتقدون الله تعالى وتعمهم الآية الكريمة المتقدمة فيستحلفون بالله تعالى سواء كان المستحلف ممن يعتقد الله تعالى أو لا فانه وان لم يعلم الله تعالى فان الله تعالى يعلمه فاذا حلف به كاذبا فانه تعالى يقطع دابره ويجعل درياه بلاقع أي خالية وحينئذ فلامعنى لقول الشارح قلت الخ تأمل (أقول) وهذا كله بخلاف الكتابيين كما مر من أنهم يحلفون بالله الذي أنزل التوراة والانجيل وفي المقدسي لانهم ممن كتبه تعالى قال في شرح الاقطع أما العابثة ان كانوا يؤمنون بادر يس عليه السلام استحلفوا بالذي أنزل الصحف على ادر يس عليه السلام وان كانوا يعبدون الكواكب استحلفوا بالذي خلق الكواكب اه اتقاني ولا تنس ما قررته (قوله أن يقول له القاضي عليك عهد الله) ولا يقول له تحلف بالله ما هذا عليك حق فانه لا يكون يمينا ولو أشار بنعم لانه يصير كأنه قال احلف وذلك لا يكون يمينا أفاده الاتقاني قال في الشرع بلالية ولا يقول له بالله ان كان كذا لانه اذا قال نعم يكون اقرارا لا يمينا اه (قوله فاذا أو ما برأسه أي نعم صار حالفا) وان أشار بالانكار صار نكولا ويقضى عليه فنية (قوله ان عرفه) أي أخط (قوله والافشارته) ويعامل معاملة الاخرس عبد البر (قوله ولو أعمى أيضا) أي وهو أصم آخرس (قوله فابوه الخ) مراده به ما يعم الجد كما أن المراد بوصيه ما يشمل وصي الجدا فاده عبد البر وظاهره انه يستحلف عنه فان كان كذلك فانه يكون مخصصا لما تقدم من قوله ان النيابة لا تجرى في الحلف كذا أفاده بعض الفضلاء لكن صرح العلامة أبو السعود بانه مستثنى من قولهم الحلف لا تجرى فيه النيابة وهو ظاهر في أنه يحلف أبوه أو وصيه تأمل (قوله أو من نصبه القاضي) الصواب ثم من نصبه القاضي لانه انما ينصب عنه اذا قدم من سبق ذكره عبد البر وهل يحلفون على العلم لكونه مما يتعلق به حق الغير أو على البت بحرر ط (قوله بحر) قال فيه والقاضي لا يحضرها بل هو ممنوع عن ذلك كذا في الهداية ولو قال المسلم لا يحضرها لكان أولى لما

اختيار (والوثني بالله تعالى) لانه يقربه وان عبد غيره وجزم ابن الكمال بان الدهرية لا يعتقدونه تعالى قلت وعليه فماذا يحلفون وبقي تحليف الاخرس أن يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا وكذا فاذا أو ما برأسه أي نعم صار حالفا ولو أصم أيضا كتب له ليحجب بخطه ان عرفه والا فبإشارته ولو أعمى أيضا فابوه أو وصيه أو من نصبه القاضي شرح وهبانية (ولا يحلفون في بيوت عبادانهم) لكراهة دخولها بحر (ويحلف القاضي)

٣ قوله فالزهرا الخالق لها هكذا بالاصل ولتحرر هذه العبارة

في التارخانية يكره للمسلم الدخول في البيعة والكنيسة من حيث انه مجمع الشياطين والطاهر أنها تحريمية لانها المزايدة عند الاطلاق وقتنا فتبت بتعزير مسلم لازم الكنيسة مع اليهود اه (قوله في دعوى سب يرتفع) أي سب ملك ولو حكماً أو سب ضمان. وقيد به لان الدعوى اذا وقعت مطلقة عن سب بان ادعى عبداً انه ملكه فاليمين على الحكم بلا خلاف فيقال قل بالله ما هذا العبد لفلان هذا ولا شيء منه كافي العمادية (قوله يرتفع) أي برفع كالأقالة والطلاق والرد (قوله أي على صورة انكار المنكر) وهو صورة دعوى المدعي بحجر هذا معناه الاصطلاحى أما معناه اللغوى فالحاصل من كل شيء ما بقى وثبت وذهب ما سواه كافي القاموس ويمكن اعتباره هنا فانه يحلف على التابت والمستقر الآن ويكون قوله أي على صورة الخ نفس برمراد وانما كان على صورته لان المنكر يقول لم يكن بيننا بيع ولا طلاق ولا غصب * والحاصل ان التحليف على الحاصل نوع آخر من كيفية اليمين وهو الحلف على الحاصل والسبب والضابط في ذلك أن السبب اما أن يكون مما يرتفع برفع أو لا فان كان الثاني فالتحليف على السبب بالاجماع وان كان الاول فان تضرر المدعي بالتحليف على الحاصل عند الطرفين وعلى السبب عند أبي يوسف كما سيأتي مفصلاً * قال في نور العين النوع الثالث في مواضع التحليف على الحاصل والتحليف على السبب جع ثم المسئلة على وجوه اما أن يدعى المدعي ديناً أو ملكاً في عين أو حقاً في عين وكل منها على وجهين اما أن يدعيه مطلقاً أو بناء على سبب فلو ادعى ديناً ولم يذكر سببه يحلف على الحاصل ماله قبلك ما ادعاه ولا شيء منه وكذا لو ادعى ملكاً في عين حاضر أو حقاً في عين حاضر ادعاه مطلقاً لم يذكر له سبباً يحلف على الحاصل ما هذا لفلان ولا شيء منه ولو ادعاه بناء على سبب بان ادعى ديناً بسبب قرض أو شراء أو ادعى ملكاً بسبب بيع أو هبة أو ادعى غصباً أو ودیعة أو عارية يحلف على الحاصل في ظاهر الرواية لا على السبب بالله ما غصب ما استقرضت ما أو دعتك ما شريت منه كافي وعن أبي يوسف يحلف على السبب في هذه الصور المذكورة الا عند تعرض المدعي عليه نحو أن يقول أيها القاضي قد يبيع الانسان شيئاً ثم يقبل فحينئذ يحلف القاضي على الحاصل صريح وذكر شمس الأئمة الحلواني رواية أخرى عن أبي يوسف ان المدعي عليه لو أنكر السبب يحلف على السبب ولو قال ما على ما يدعيه يحلف على الحاصل قاضيه خان وهذا أحسن الاقوال عندى وعليه أكثر القضاة (يقول الحقير) وكذا في مختارات النوازل لصاحب الهداية اه وقال غير الاسلام البردوى اللائق أن يفوض الامر الى القاضي فيحلف على الحاصل أو السبب أيهما رآه مصلحة كافي الكافي وما في المتن ظاهر الرواية كافي الشروح واعتراض على رواية عن أبي يوسف بان اللائق التحليف على السبب دائماً ولا اعتبار للتعرض لانه لو وقع فعلى المدعى البينة وان عجز فعلى المدعى عليه اليمين وأجيب بانه قد لا يقدر عليها والخصم ممن يقدم على اليمين الفاجرة فاللائق التحليف على الحاصل كي لا يبطل الحق قال البرجندى ما ذكره المعترض اعتراض على قول أبي يوسف بانه لا فرق في ذلك بين التعرض وعدمه وهذا لا يندفع بهذا الجواب (قوله أي بالله ما ينسك ما نكاح قائم) ادخال النكاح في المسائل التي يحلف فيها على الحاصل عندهما غفلة من صاحب الهداية والشارحين لان أبا حنيفة لا يقول بالتحليف بالنكاح الا أن يقال ان الامام فرع على قولهما ككتفريه في المزارعة على قولهما بحر أو يقال انه محمول على ما اذا كان مع النكاح دعوى المال كما نقل عن المقدسى ولكن ذكره في اليعقوبية أيضاً ثم قال وهذا بعيد لان الطاهر انه يحلف عنده في تلك الصورة على عدم وجوب المال لا على عدم النكاح فليتأمل اه (قوله وما ينسك ما يبيع قائم الآن) هذا قاصر والحق ما في الخزائنة من التفصيل قال المشتري اذا ادعى الشراء فان ذكر نقد الثمن فالمدعى عليه يحلف بالله ما هذا العبد ملك المدعى ولا شيء منه بالسبب الذي ادعى ولا يحلف بالله ما بيعته وان لم يذكر المشتري نقد الثمن يقال له أحضر الثمن فاذا أحضره استحلغه بالله ما يملك قبض هذا الثمن

في دعوى سب يرتفع
(على الحاصل) أي على
صورة انكار المنكر
فسره بقوله (أي بالله
ما ينسك ما نكاح قائم
و) ما ينسك ما يبيع قائم

ولا تسليم هذا العبد من الوجه الذي ادعى وان شاء حلفه بالله ما بينك وبين هذا شراء قائم الساعة والحاصل أن دعوى الشراء مع نقد الثمن دعوى المبيع ملكا مطلقا وليست بدعوى العقد ولهذا تصح مع جهالة الثمن فيحلف على ملك المبيع ودعوى المبيع مع تسليم المبيع ودعوى الثمن معنى وليست بدعوى العقد ولهذا تصح مع جهالة المبيع فيحلف على ملك الثمن (قوله وما يجب عليك رده الآن) الصواب ما في الخلاصة ما يجب عليك رده ولا مثله ولا بدله ولا شيء من ذلك انتهى وإلى بعض ذلك أشار الشارح بقوله أو بدله لأن المصوب لو كان هالك لا يجب على الغاصب رد عينه لتعذر ذلك بل يجب عليه رد مثله لو مثليا أو قيمته لو قيميا ولو حلفه بالله ما يجب عليك رده وكان ذلك بعد هلاكه وحلف على ذلك لم يحن لعدم وجوب رده ح بل يحلفه بالله ما يجب عليك رده ولا رد بدله ليعم حاله قيام المصوب وهلاكه فلو ادعى عليه قيام المصوب حلفه بالله ما يجب عليك رده وان ادعى عليه أن المصوب قد هلك في يده ويريد تضمينه حلف بالله ما يجب عليك بدله وانما عبر بالبدل ليعم المثل لو مثليا والقيمة لو قيميا (قوله وما هي بائن منك الآن) هذا في البائن الواحد وأما إذا كان بالثلاث يحلف بالله ما طلقها ثلاثا في النكاح الذي بينكما وفي الرجعي يحلف بالله تعالى ما هي طالق في النكاح الذي بينكما وهو معنى قوله الآن قال الأسبيجاني يحلف بالله ما طلقها ثلاثا في النكاح الذي بينكما (قوله وما بعث) أي أو ما غصبت أو ما طلق لا احتمال أنه رده أو جدد النكاح بعد الابانة قال في البحر ولم يستوف المؤلف رحمه الله تعالى المسائل المفرعة على هذا الأصل فيها الأمانة والدين وقد ذكرهما * وفي منية المفتي المدعى عليه الالف يحلف بالله ما له قبلك ما يدعى ولا شيء منه لأنه قد يكون عليه الالف الادرهما فيكون صادقا اه * وفيما ذكره الأسبيجاني في التحليف على الوديعة إذا أنكرها المدعى عليه يحلف على صورة أنكاره بالله ليس له عندك شيء ولا عليك دين وعند أبي يوسف بالله ما أودعه ولا باعه ولا أقرضه ٣ قصور والصواب ما في الخزانة * وفي دعوى الوديعة إذا لم تكن حاضرة يحلف بالله ما له هذا المال الذي ادعاه في يديك وديعة ولا شيء منه ولا له قبلك حق منه لأنه متى استهلكها أو دل انسانا عليها لا تكون في يديه ويكون عليه قيمتها فلا يكتفى بقوله في يديك بل يضم إليه ولا له قبلك حق منه احتياطا اه * ومنها دعوى الملك المطلق فإن كان في ملك منقول حاضر في المجلس يحلف بالله ما هذا العين ملك المدعى من الوجه الذي يدعيه ولا شيء منه وان كان غائبا عن المجلس ان أقر المدعى عليه أنه في يده وأنكر كونه ملك المدعى كلف احضاره ليشير اليه وان أنكر كونه في يده فإنه يستحلف بعد صحة الدعوى ما لهذا في يديك كذا ولا شيء منه ولا شيء عليك ولا قبلك ولا قيمة وهي كذا ولا شيء منها كذا في الخزانة * ومنها دعوى اجارة الضيعة أو الدار أو الحانوت أو العبد أو دعوى مزارعة في أرض أو معاملة في محل بالله ما بينك وبين هذا المدعى اجارة قائمة تامة لازمة اليوم في هذا العين المدعى ولا له قبلك حق بالاجارة التي وصفت كذا في الخزانة * ومنها ما لو ادعت امرأة على زوجها أنه جعل امرأها بيدها وانها اختارت نفسها وأنكر الزوج فالمسئلة على ثلاثة أوجه أما أن ينكر الزوج الامر والاختيار جميعا وفيه لا يحلف على الحاصل بلا خلاف لأنه لو حلف ما هي بائن منك الساعة ربما ناول قول بعض العلماء أن الواقع بالامر باليد رجعي فيحلف على السبب ولكنه يحتاط فيه للزوج بالله ما قلت لها منذ آخر تزوج تزوجتها أمرك بيدك وما تعلم انها اختارت نفسها بحكم ذلك الامر وان أقر بالامر وأنكر اختيارها يحلف بالله ما تعلم انها اختارت نفسها وان أقر بالاختيار وأنكر الامر يحلف بالله ما جعلت أمر امرأتك هذه بيدها قبل أن تختار نفسها في ذلك المجلس وكذا ان ادعت أن الزوج حلف بطلاقها ثلاثا أن لا يفعل كذا وقد فعل فهو على التفصيل كذا في الخزانة * ومنها أن ما ذكره في حلف البيع قاصر والحق ما في الخزانة وقد قدمناه قريبا * ومنها في دعوى الكفالة إذا كانت صحيحة بان ذكر انها منجزة

وما يجب عليك رده
لوقائما أو بدله لو هالك
(وما هي بائن منك)
وقوله (الآن) متعلق
بالجميع مسكين (في
دعوى نكاح وبيع
وغصب وطلاق) فيه
لف ونشر لا على السبب
أي بالله ما نكحت وما
بعث

٣ قوله قصور هو
مبتدأ خبره قوله فيما
تقدم وفيما ذكره
الأسبيجاني اه منه

أو معلقة بشرط متعارف وأنها كانت بإذنه أو أجازها في المجلس وإذا حلف بحلفه بالله ماله قبلك
هذه الالف بسبب هذه الكفالة التي يدعيها حتى لا يتناوله ككفالة أخرى وكذا إذا كانت كفالة
بعرض بالله ماله قبلك هذا الثوب بسبب هذه الكفالة وفي النفس بالله ماله قبلك نسليم نفس فلان
بسبب هذه الكفالة التي يدعيها كذا في الخزنة • ومنها تحليف المستحق قال في الخزنة رجل
أعاد بابه أو أجرها أو أودعها فجاء مدع وأقام بينة أنها له لا يقضى له بشئ حتى يحلف بالله ما بعث ولا وهبت
ولا أذنت فيهما ولا هي خارجة عن ملكك للحال • ومنها إذا ادعى غريم الميت إيفاء الدين له وأنكر
الوارث يحلف ما تعلم أنه قبضه ولا شيء منه ولا يرى اليه منه كذا في الخزنة وقد منّا كيفية تحليف مدعيه
على الميت • وفي جامع الفصولين أقول قوله ولا يرى الخ لا حاجة اليه لأنه يدعي الإيفاء لا البراءة فلا
وجه لذكره في التحاليف اه • وأجبت عنه فيما كتبناه عليه بجواز أن الميت أبرأه ولم يعلم المديون أنه
لا يتوقف على قبوله اه (أقول) وأجاب عنه أيضا في نور العين حيث قال قوله لا حاجة اليه محل نظر لان
المدعي هو إيفاء مجموع الدين فلأمر بدنسويته بالخلاف عليه لا كتنفي في الحلف بلفظ ما تعلمون أن أباكم
قبضه فزيادة لفظ ولا شيء منه تدل قطعا على أن المراد أنما هو دفع جميع الوجوه المحتملة في جانب المورث نظرا
لأغريم وشفقة عليه ويجوز أن يكون وجه زيادة ولا يرى اليه احتمال أن الغريم تجوز فاراد بالإيفاء البراءة
نظرا إلى اتحاد ما طلب وهو خلاص الذمة اه • وفي البحر أيضا ومنها في دعوى الاتلاف قال في الخزنة
ادعى على آخر أنه خرق ثوبه وأحضر الثوب معه إلى القاضي لا يحلفه ما خرق لا احتمال أنه خرقه وأداه ضمانه
ثم ينظر في الخرق إن كان يسيرا أو ضمن النقصان يحلف ماله عليك هذا القدر من الدراهم التي تدعى ولا أقل
منه وإن لم يكن الثوب حاضرا كلفه القاضي بيان قيمته ومقدار النقصان ثم ترتب عليه اليمين وكذلك هذا
في هدم الحائط أو فساد متاع أو ذبح شاة أو نحوه اه • ثم اعلم أنه تكرر منهم في بعض صور التحاليف
تكرار لاف لفظ اليمين خصوصا في تحليف مدعي دين على الميت فانها تصل إلى خمسة وفي الاستحقاق إلى
أربعة مع قولهم في كتاب الإيمان اليمين تتكرر بتكرار حرف العطف مع قوله لا كقوله لا آكل طعاما
ولا شرابا ومع قولهم هنا في تغليظ اليمين يجب الاحتراز عن العطف لأن الواجب يمين واحدة فإذا عطف
صارت أيمانا ولم أر عنه جوابا بل ولا من تعرض له اه قال الرملي إذا تأمل المتأمل وجد التكرار لتكرار
المدعي فإيتأمل اه يعني أن المدعي وإن ادعى شيئا واحدا في اللفظ لكنه مدع لأشياء متعددة ضمنا
فيحلف الخصم عليها احتياطا (قوله خلافا للثاني) فقال اليمين تستوفي لحق المدعي فيجب مطابقتها
لدعواه والمدعي هو السبب إلا إذا عرض المدعي عليه بما ذكرنا بان يقول المطلوب عند طلب يمينه قد يبيع
الشخص شيئا ثم يقابل فيحلف حينئذ على الحاصل ط وقد منّا الكلام عليه مستوفي (قوله نظر المدعي
عليه) أي كما هو نظر للمدعي وهذا تعليل لقول الامام والثالث وهو ما مشى عليه في المتن من التحليف على
الحاصل يعني أنما يحلفه على الحاصل لا على السبب لاحتمال طلاقه بعد النكاح وإقالته بعد البيع أي وأدائه
أو إبرائه بعد الغصب وتزوجه بعد الابانة ولو بعد زوج آخر في الحرمة الغليظة فلو حلف على السبب لكان
حائثا لو ادعى الواقع بعد السبب لكف اثباته فيتضرر بذلك فـ كان في التحليف على الحاصل نظر للمدعي
عليه (قوله لاحتمال طلاقه) أي في دعوى النكاح (قوله وإقالته) أي في البيع وأدائه أو إبرائه بعد
الغصب وتزوجه بعد الابانة والحاصل أن اليمين كما تقدم شرعت لرجاء النكاح فلو حلف على السبب الذي
يرتفع برفع فنسكل وأقر بالسبب ثم ادعى الرافع لا يقبل منه فيتضرر بخلاف ما إذا حلف على الحاصل فان
فيه نظرا إليها (قوله على السبب) بأن يحلفه بالله ما اشتريت هذه الدار وما هي مطابقة منك باثنا في العدة
وتقدم تفصيله ومضحا فارجع اليه (قوله كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبتوتة) قيد بهما لان في الشفعة

خلافا للثاني نظر للمدعي
عليه أيضا لاحتمال
طلاقه وإقالته (الا
إذا لزم) من الحلف
على الحاصل (ترك
النظر للمدعي فيحلف)
بالاجماع (على السبب)
أي على صورة دعوى
المدعي (كدعوى
شفعة بالجوار ونفقة
مبتوتة والخصم
لا يراهما)

بالشركة ونفقة الرجعي يستحلف على الحاصل عندهما وعند أبي يوسف على السبب الا اذا عرض كما سبق أبو
 السعود (قوله اسكونه شافعيًا) ظاهر كلام الخصاص والصدور الشهيد أن معرفة كون المدعي عليه شافعيًا
 انما هو بقول المدعي ولونناز عا فالظاهر من كلامهم انه لا اعتبار بقول المدعي عليه بحر أي سواء كان في جميع
 المسائل أو في هذه المسئلة فقط حتى لو كان حنفيا لحلف على السبب لاحتمال أن يقصد تقليد الشافعي في هذه
 المسئلة عند الحلف لان الشافعي يحلف على الحاصل معتقدا مذهبها انها لا تستحق نفقة ولا شفعة مثلاً فيضيع
 النفع فاذا حلف انه ما أبانها وما اشترى ظهر النفع ورعاية جانب المدعي أولى لان السبب اذا ثبت ثبت الحق
 واحتمال سقوطه بعارض موهوم والاصل عدمه حتى يقوم الدليل على العارض قال تاج الشريعة حكي
 عن القاضي أبي علي النسفي انه قال خرجت حاجا فدخلت على القاضي أبي عاصم فانه كان يدرس وخليفته
 يحكم فوافق جلوسه ان امرأة ادعت على زوجها نفقة العدة وأنكر الزوج خلفه بالله ما عليك تسليم النفقة
 من الوجه الذي تدعي فلما تهيأ الرجل ليحلف نظرت الى القاضي فعلم أي لماذا نظرت فنادى خليفته وقال
 سل الرجل من أي محلة هو حتى ان كان من أصحاب الحديث حلفه بالله ما هي معتدة منك لان الشافعي لا يرى
 النفقة للبتوتة وان كان من أصحابنا حلفه بالله ما لها عليك تسليم النفقة اليها من الوجه الذي تدعي نظرها
 اهـ (قوله فيتضرر المدعي) فان قلت التحليف على السبب روعي فيه جانب المدعي ولا نظرفيه للمدعي
 عليه لانه قد ثبت البيع والشراء ولا شفعة بان يسلمها المدعي أو يسكت عن الطلب والجواب أن القاضي
 لا يجذب من الحاق الضرر باحدهما ورعاية جانب المدعي أولى لان سبب وجوب الحق له وهو الشراء اذا
 ثبت ثبت الحق له وثبونه انما يكون باسباب عارضة فصح التمسك بالاصل حتى يقوم دليل على العارض كما
 قدمناه قريبا (قوله وأما مذهب المدعي ففيه خلاف) فقل لا اعتبار به أيضا وانما الاعتبار لمذهب
 القاضي فلو ادعى شافعي شفعة الجوار عند حنفي سمعها وقيل لا (قوله والاوجه أن يسأله) أي المدعي
 (قوله هل تعتقد وجوب شفعة الجوار أولا) فان قال اعتقد ها يحلف على الحاصل وان كان لا يعتقدها يحلف
 على السبب (قوله واعتمده المصنف) أي تبع البحر والذي يظهر القول بانه لا اعتبار بمذهب المدعي
 عليه بل لمذهب القاضي كما هو أحد الأقوال الثلاثة حتى لو ادعى شافعي شفعة الجوار عند حنفي سمعها لا يرى
 أن أهل الذمة اذا انحكوا ينال حكم عليهم معتقدا فهذا أولى فليتأمل على أن قضاة زماننا مأمورون
 بالحكم بمذهب سيدنا أبي حنيفة رحمه الله تعالى من السلطان عز نصره (قوله لعدم تكرر رقه) لان
 المرتد لا يسترق وان لحق بدار الحرب لانه لو ظفر به فوجبه القتل فقط ان لم يسلم كما مر في بابها والظاهر أنه
 يكتفى باسلامه حال الدعوى عملا باستصحاب الحال كما في مسئلة الطاحون (قوله على الحاصل) فيحلف
 السيد على أنه ما ينسك كما عتق قائم الآن لاما اعتقته لجواز انه اعتقه فلحق ثم عاد الى رقه فيتضرر بصورة
 هذا اليمين وكذا يقال في الامة ط (قوله وصح فداء اليمين) أي بمنثل المدعي أو أقل جوى مثاله اذا توجه
 حلف على المدعي عليه فاعطى المدعي مثل المدعي أو أقل صح (قوله والصلح منه) أي على شيء أقل من
 المدعي لان مبني الصلح على الخطيئة جوى فيكون الفداء أعم من الصلح وحينئذ فيحتاج الى نكته وظاهر
 ما قرره الشارح ان أخذ المال في الفداء والصلح عن اليمين انما يحل اذا كان المدعي محق ليكون المأخوذ في
 حقه بدلا كما في الصلح عن انكار فان كان مبطلا لم يجز اهـ بحر (قوله لحديث ذبوا عن أعراضكم
 باموالكم) قال الجوى لما روى عن حذيفة رضي الله تعالى عنه أنه افتدى يمينه بمال وكذا عثمان رضي الله
 تعالى عنه افتدى يمينه حين ادعى عليه أر بعون درهما فقل لا تحلف وأنت صادق فقال أخاف أن يوافق
 قدر يميني فيقال هذا يمينه الكاذبة ولان فيه صون عرضه وهو مستحسن عقلا وشرعا ولانه لو حلف يقع
 في القيل والقال فان الناس بين مصدق ومكذب فاذا افتدى يمينه فقد صان عرضه وهو حسن قال عليه

لكونه شافعيًا صدق
 حلفه على الحاصل في
 معتقده فيتضرر المدعي
 قلت ومفاده انه لا اعتبار
 بمذهب المدعي عليه وأما
 مذهب المدعي ففيه
 خلاف والاوجه أن
 يسأله القاضي هل
 تعتقد وجوب شفعة
 الجوار أولا واعتمده
 المصنف (وكذا) أي
 يحلف على السبب اجماعا
 (في سبب لا يرتفع) برفع
 بعد ثبوته (كعبه مسلم
 يدعي) على مولاه (عتقه)
 لعدم تكرر رقه (و)
 أما (في الامة) ولو مسلمة
 (والعبد الكافر)
 فتكرر رقه ما بالحقاق
 حلف مولاها (على
 الحاصل) والحاصل
 اعتبار الحاصل الا
 لضرر مدع وسبب غير
 متكرر (وصح فداء
 اليمين والصلح منه)
 لحديث ذبوا عن
 عن أعراضكم باموالكم
 وقال الشهيد الاحتراز
 عن اليمين الصادقة
 واجب قال في البحر

الصلاة والسلام ذبوا عن أعراضكم بأموالكم (قوله أي ثابت) الأولى أن يقال أي لازم من جهة الحزم والمروءة وصيانة العرض أي متأكد الفعل بمنزلة الواجب العرفي لا الشرعي كما هو المتبادر من العبارة نعم وغير واجب شرعاً لعل به (قوله بدليل جواز الحلف صادقاً) وقد وقع من النبي صلى الله تعالى عليه وسلم تعالماً ونشراً بما (قوله ولا يحلف) بالتشديد من التحليف أي ليس للمدعي أن يحلفه بعد (قوله لانه) أي لان المدعي أسقط حقه في اليمين بأخذ الفداء أو الصلح عنه (قوله أسقط) الذي في البحر لانه أسقط خصومته بأخذ المال منه (قوله حقه) أي حق خصومته بأخذ المال منه (قوله لو أسقطه أي اليمين) ذكر باعتبار كون اليمين قسمين الأول الفهمي مؤثقة (قوله أو تركته عليه) الاوضح أو تركته لك ليناسب الخطاب قبله ولا يظهر التعبير بعلى (قوله بخلاف البراءة عن المال) أي فانه لا يستقل بالبراءة منه وكذا عن الدعوى أي فيصح لانه حقه (قوله لان التحليف للحاكم) أي هو حق الحاكم حتى لو حلفه المدعي ولو عند الحاكم لا يعتبر كما تقدم فلا يصح الا براءة عن حق غيره وانما يصح في الفداء والصلح استحساناً على خلاف القياس بالحديث الذي ذكره ولان بالفداء والصلح يأخذ المدعي على انه هو ما يدعيه على زعمه أو صلحاً عنه فتسقط دعواه فيسقط اليمين ضمناً لا قصداً (قوله لعدم ركن البيع) وهو مبادلة المال بالمال فلم يجز لكن لا يظهر تعليل الشارح فيما ذكر لان الذي سبق له في أول البيع بان المال محل البيع على ان عبارة الدرر خلية عن ذلك حيث قال لان الشراء عقد ماليك المال بالمال واليمين ليست بمال وحيث ان عبارة الدرر أظهر فتأمل ولانه اسقاط لليمين قصد او المدعي لا يملكه لانه ليس حقه بل للقاضي كما مر بخلاف الاول فان الفداء والصلح وقع عن المدعي وهو حق المدعي على زعمه (قوله والا) أي وان لم يكن عند حاكم أو محكم لانه حينئذ غير معتبر وكذا اذا كان عند أحدهما لكن بتحليف المدعي لا الحاكم أو لم يبرهن لعدم ثبوت التحليف (قوله فله تحليفه) أي تحليف المدعي لما سبق من أن التحليف للحاكم فاذا وقع عند غيره لا يبنى عليه حكم دينوي قال في نور العين أراد تحليفه فبرهن أن المدعي حلفني على هذه الدعوى عند قاضي كذا يقبل ولو لا يئنه لفيه تحليف المدعي لانه يدعي بقاء حقه في اليمين ولو ادعى أن المدعي أبرأني عن هذه الدعوى ليس له تحليفه ان لم يبرهن اذ المدعي بدعواه استحق الجواب على المدعي عليه والجواب اما اقراراً وانكاراً وقوله أبرأني الخ ليس باقرار ولا انكار فلا يسمع ويقال له أجب خصمك ثم ادع ما شئت وهذا بخلاف ما لو قال أبرأني عن هذا الالف فانه يحلف اذ دعوى البراءة عن المال اقرار بوجوبه والاقرار بجواب ودعوى البراءة مسقط فيترتب عليه اليمين ومنهم من قال الصواب أن يحلف على دعوى البراءة كما يحلف على دعوى التحليف واليه مال مح وعليه أكثر قضاة زماننا اهـ وعبارة الدرر ولو لم يكن له يئنه واستحلفه أي أراد تحليف المدعي جازاته وبه علم ما في عبارة الشارح من الإيهام فتنبه أفاده سيدي الوالدرجه الله تعالى به ونقل أيضاً عن البحر عن البرازية ولو قال المدعي عليه حين أراد القاضي تحليفه أنه حلفني على هذا المال عند قاض آخر أو أبرأني عنه ان برهن قبل وان دفع عنه الدعوى والا قال الامام البرزوي انقلب المدعي مدعي عليه فان نكل اندفع الدعوى وان حلف لزمه المال لان دعوى البراءة عن المال اقرار بوجوب المال عليه بخلاف دعوى البراءة عن دعوى المال اهـ وظاهر هذا ان قول الشارح والافله تحليفه أي والا يبرهن فله تحليفه أي تحليف المدعي الاول تأمل (قوله قلت ولم أر الخ) قال سيدي الوالدرجه الله تعالى وجدت في هامش نسخة شيخنا بخط بعض العلماء مانصه قد رأيت في أواخر القضاء قبيل كتاب الشهادة من فتاوى الكرنبشي معز بالاول قضاء جواهر الفتاوى وعبارة رجل ادعى على آخر دعوى وتوجهت عليه اليمين فلما عرض القاضي اليمين عليه فقال اني حلفت بالطلاق أن لا أحلف أبداً والآن لا أحلف حتى لا يقع على الطلاق فان القاضي يعرض عليه اليمين ثلاثاً ثم يحكم عليه

أي ثابت بدليل جواز الحلف صادقاً (ولا يحلف) المنكر (بعده) أبداً لانه أسقط حقه (و) قيد بالفداء والصلح لان المدعي (لو أسقطه) أي اليمين (قصداً بان قال برئت من الحلف أو تركته عليه أو وهبته لا يصح وله التحليف) بخلاف البراءة عن المال لان التحليف للحاكم برزازية وكذا اذا اشترى يمينه لم يجز لعدم ركن البيع درر (فرع) استحلف خصمه فقال حلفتني مرة ان عند حاكم أو محكم وبرهن قبل والافله تحليفه درر قلت ولم أر ما لو قال اني قد حلفت بالطلاق أني لا أحلف

بالنكول ولا يسقط عنه اليمين بهذا اليمين اهـ (قوله فليحزر) هو محرر لانه نكل عن اليمين فيقضى عليه به لان الذي تقدم ان الآفة انما هي قيد في السكوت لافي قوله لا احلف لو فرض ان هذا من الآفة وسبق عن العناية ان القاضي لا يجذب من الحاق الضرر باحدهما في الاستعلاف على الحاصل أو على السبب فإعادة جانب المدعى أولى فعلى هذا لا يعزربدعواه بالخلف بالطلاق ويقضى عليه بالنكول على ان ذلك يكون بالاولى لانه هو الذي ألحق الضرر بنفسه باقدامه على الخلف بالطلاق كما أفاده أبو السعود (وأقول) لو كان ذلك حجة مهيبة لتحيل به كل من توجهت عليه يمين فيلزم ضياع حق المدعى ومخالفة نص الحديث واليمين على من أنكر فتدبر والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

باب التحالف

التحالف من الحلف بفتح الحاء وهو القسم واليمين فيكون معناه التقاسم وأما الحلف بالكسر فهو العهد وفي البحر عن القاموس تحالفوا تعاهدوا وفي المصباح الحليف المعاهد يقال منه تحالفنا تعاهدنا ونعاقدنا على أن يكون أمرهما واحدا في النصرة والحماية وليس بمراد هنا وإنما المراد حلف المتعاقدين عند الاختلاف يريد به ان كلا منهما لم يذكر التحالف بمعنى التقاسم وهذا اصطلاح جديد من الفقهاء ولا يذهب عليك ان هذا غفلة عن دأب أهل اللغة فانهم يذكرون أصل المادة في كل كلمة ثم يفرعون عليها المزيدات تارة ولا يفرعون أخرى وهنا كذلك حيث فرعوا بالمزيد على الحلف بالكسر ولم يفرعوا به على الحلف بالفتح تدرب كما لا يخفى (قوله ذكر يمين الاثنين) ليناسب الوضع الطبع (قوله في قدر ثمن) دخل فيه رأس المال في السلم كما دخل المسلم فيه في المبيع بحر (قوله أو وصفه) بان ادعى البائع أنه بدرأهم رائجة وادعى المشتري أنه بدرأهم كاسدة (قوله أو جنسه) بان ادعى البائع أنه بالدنانير والمشتري بالدرهم وكذا لو اختلفا في جنس العقد كالهبة والبيع على المختار فيهما (قوله أو في قدر مبيع) ولم يتعرض للاختلاف في وصفه أو جنسه لانه لا يوجب التحالف بل القول فيه للبائع مع يمينه صرح بالاول في الظهيرة على ما سنده كره ان شاء الله تعالى عند ذكر الشارح له ولم أر من صرح بالثاني ولكن يدخل تحت الاختلاف في أصل البيع تدبر (قوله لانه نوردعواه بالحجة) وبقي في الآخر مجرد الدعوى والبيئة أقوى لانها تلزم الحكم على القاضي بخلاف الدعوى وفي البحر عن المصباح البرهان بالحجة وايضا حاقيل النون زائدة وقيل أصية وحكي الازهرى القولين فقال في باب الثلاثي النون زائدة وقوله برهن فلان مولد والصواب أن يقال أبره ادا جاء بالبرهان كما قال ابن الاعرابي وقال في باب الرباعي برهن اذا أتى بحجة اهـ (قوله وان برهنا فثبت الزيادة) بانعا كان أو مشتريا جوى اذا لمعارضة أي في الزيادة أي ان برهن كل منهما في الصورتين حكم لمن أثبت الزيادة وهو البائع ان اختلفا في قدر الثمن والمشتري ان اختلفا في قدر المبيع هذا مقتضى ظاهر كلامه وكذا اذا اختلفا في وصف الثمن أو جنسه و برهن كل على ما ادعاه حكم لمثبت وصف أو جنس اقتضى زيادة وهذا مقتضى سياق كلامه وسيأخذه أيضا حيث صرح في بيان اختلاف الاجل بان التحالف يجري في الاختلاف في وصف الثمن أو جنسه تدبر (قوله اذا البيّنات للاثبات) ومثبت الاقل لا يعارض مثبت الاكثر ولان الثاني منكر ويكفيه اليمين فلا حاجة لبيّنته بخلاف مدعى الزيادة لانه مدع حقيفة ولا يعطى بدعواه بالبرهان وفي الزيلعي قال البائع بعثك هذه الجارية بعبدك هذا وقال المشتري اشترى بها منك بمائة دينار وأقاما لينة فيينة البائع أولى لانها تثبت الحق له فيه والاخرى تنفيه والبيئة للاثبات دون النفي (قوله وان اختلفا فيهما) أي الثمن والمبيع جميعا بان ادعى البائع أكثر مما يدعيه المشتري من الثمن وادعى المشتري أكثر مما يقر البائع من المبيع في حالة واحدة فيينة البائع أولى في الثمن وبيئة المشتري أولى في المبيع لان حجة البائع في الثمن أكثر اثباتا وحجة المشتري في المبيع أكثر اثباتا درر وصوره في العناية بما اذا قال البائع بعثك

فليحزر

باب التحالف
لما قدم يمين الواحد
ذكر يمين الاثنين
(اختلفا) أي التبايعان
(في قدر ثمن) أو وصفه
أو جنسه (أو) في قدر
(مبيع حكم لمن برهن)
لانه نوردعواه بالحجة
(وان برهنا فثبت
الزيادة) اذا البيّنات
للاثبات (وان اختلفا
فيهما) أي الثمن والبيع
جميعا

بعثك هذه الجارية بمائة دينار وقال المشتري بعثنيها وأخرى معها خمسين دينارا وأقاما البيعة في بيعة البائع
أولى في الثمن وبيعة المشتري أولى في المبيع نظرا إلى اثبات الزيادة فهما جميعا للمشتري بمائة دينار قيل
هذا قول أبي حنيفة آخر وكان يقول أولا وهو قول زفر يقضي بهما للمشتري بمائة وخمسة وعشرين
دينارا (قوله لو في الثمن) يجب إسقاط لو هنا وفي قوله لو في المبيع ح لان في زيادة لو هنا في الموضعين خللا
وعبارة المداية ولو كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا في بيعة البائع في الثمن أولى وبيعة المشتري في المبيع
أولى نظرا إلى زيادة اثبات مدني (قوله في الصور الثلاث) فهما أو في أحدهما (قوله فان رضى كل
بمقالة الآخرة) بان رضى البائع بالثمن الذي ذكره المشتري عند الاختلاف فيه أو رضى المشتري بالمبيع
الذي ذكره البائع ان كان الاختلاف فيه أو رضى كل بقول الآخر ان كان الاختلاف فيهما والاولى في التعبير
أن يقول فان تراصيا على شيء بان رضى البائع بالثمن الذي ادعاه المشتري أو رضى المشتري بالمبيع الذي ادعاه
البائع عند الاختلاف في أحدهما أو رضى كل بقول الآخر عند الاختلاف فيهما لان ما ذكره الشارح
لا يشمل الا صورة الاختلاف فيهما فتأمل (قوله وان لم يرض واحد منهما بدعوى الآخر تحالفا) قيد به
للاشارة إلى أن القاضى يقول لكل منهما ما ان ترضى بدعوى صاحبك والافسخنا البيع لان القصد قطع
المنازعة وقد أمكن ذلك برضا أحدهما بما يدعيه الآخر فيجب أن لا يجعل القاضى بالفسخ حتى يسأل كلا
منهما بما يختاره كما في الدرر وهذا قياسي ان كان قبل القبض لان كلا منهما منكر واستحسني بعده لان المشتري
لا يدعي شيئا لان المبيع سلم له بقي دعوى البائع في زيادة الثمن والمشتري ينكره فكان يكفي حلفه لكن عرفناه
بحديث اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترازا قال في الاشياء ويستثنى من ذلك ما اذا كان
المبيع عبدا خلف كل بعثته على صدق دعواه فلا تحالف ولا فسخ ويلزم البيع ولا يعتق واليمين على المشتري
كما في الواقعات اه ويلزم من الثمن ما أقر به المشتري لانه منكر الزيادة لان البائع قد أقر أن العبد قد عتق
(قوله تحالفا) أي اشتركا في الحلف فهستاني وظاهر كلامهم وما سيأتي أنه يقع أيضا على الحلف منهما (قوله
ما لم يكن فيه خيار) أي لا حد هما قال الجوى وأشار بجزمهما إلى أن البيع ليس فيه خيار لاحدهما ولهذا
قال في الخلاصة اذا كان للمشتري خيار رؤية أو خيار عيب أو خيار شرط لا يتحالفا ان اه والبائع كالمشتري
وظاهره أنه يتعين عليه الفسخ فلو أي يجبر ويحرر والمقصود أن من له الخيار متمكن من الفسخ فلا حاجة
إلى التحالف ولكن ينبغي أن البائع اذا كان يدعي زيادة الثمن وأنكرها المشتري فان خيار المشتري يمنع
التحالف وأما خيار البائع فلا ولو كان المشتري يدعي زيادة المبيع والبائع ينكرها فان خيار البائع يمنعه
لتمكنه من الفسخ وأما خيار المشتري فلا هذا ما ظهر لي تخريجا لا نقلا بحر وحاصله أن من له الخيار لا يتمكن
من الفسخ دائما فينبغي تخصيص الاطلاق (قوله فيفسخ) لانه يستغنى عن التحالف حيثئذ (قوله
وبدا) أي القاضى يمين المشتري أي في الصور الثلاث كما في شرح ابن السكال وكذا في صورتي الاختلاف
في الوصف والجنس (قوله لانه البادى بالانكار) لانه يطالب أولا بالثمن وهو ينكره ولا احتمال أن ينسكل
فتجعل فائدة مكره بالرامه الثمن ولو بدأ يمين البائع فنسكل تأخرت مطالبته بتسليم المبيع حتى يستوفي
الثمن وهذا ظاهر في التحالف في الثمن أما في المبيع مع الاتفاق على الثمن فلا يظهر لان البائع هو المنكر
فالظاهر البداء به ويشهد له ما سيأتي أنه اذا اختلف المؤجر والمستأجر في قدر المدة بدى يمين المؤجر وإلى
ذلك أو ما التهمستاني وبحث مثل هذا العلامة الرملي (قوله وهذا) أي البدء يمين المشتري (قوله مقايضة)
وهي بيع سلعة سلعة (قوله او صرفا) هو بيع ثمن ثمن (قوله فهو مخير) لان كلا منهما فيهما مشتر
من وجه فاستوى بإفخير القاضى ولانهما يسلمان معا فلم يكن أحدهما سابقا (قوله وقيل يفرع ابن ملك)
هذا راجع إلى ما قبل فقط لا إلى المقايضة والصرف لانه لم يحك فيهما خلافا قل العيني وبدأ يمين المشتري عند

(قدم برهان البائع لو)
الاختلاف (في الثمن)
وبرهان المشتري لو في
المبيع) نظر الاثبات
الزيادة (وان عجزا) في
الصور الثلاث عن
البيعة فان رضى كل
بمقالة الآخرة (و) ان
(لم يرض واحد منهما
بدعوى الآخر تحالفا)
ما لم يكن فيه خيار
فيفسخ من له الخيار
(وبدا) يمين (المشتري)
لانه البادى بالانكار
وهذا (لو) كان (بيع
عين بدين والا) بان
كان مقايضة أو صرفا
(فهو مخير) وقيل يفرع
ابن ملك

محمد وأبي يوسف وزفر وهور واية عن أبي حنيفة وعليه الفتوى وعن أبي يوسف انه يبدأ بيمين البائع وهور واية عن أبي حنيفة وقيل بفرع بينهما في البداءة اهـ (قوله ويقتصر على النفي) بان يقول البائع والله ما باعه بألف ويقول المشتري والله ما اشتراه بألفين ولا يزبد الاول ولقد بهته بألفين ولا يزبد الثاني ولقد باعني بألف لان الايمان على ذلك وضعت ألا ترى أنه اقتصر عليه في القسامة بقولهم ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا والمعنى أن اليمين تجب على المنكر وهو الثاني فيحلف على هيئة النفي اشعار بان الحلف وجب عليه لانكاره وانما وجب على البائع والمشتري لان كلا منهما منكر (قوله في الاصح) اشارة الى تضعيف ما في الزيادات بضم الاثبات الى النفي تأكيذا وعبارته يحلف البائع بالله ما باعه بألف ولقد باعه بألفين ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بألفين ولقد اشتراه بألف قال في المنح والاصح الاقتصار على النفي لان الايمان على ذلك وضعت (قوله بطلب أحدهما) وهو الصحيح لانهما لما حلفا لم يثبت مدعى كل منهما فبقى بيعا بمن مجهول فيفسخه القاضي قطعا للمنازعة وفرع عليه في المبسوط بقوله فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة بعد التحلف وقبل الفسخ يحل لانها لم تخرج عن ملكه مالم يفسخ القاضي درر وفسخ القاضي ليس بشرط حتى لو فسخا انفسخ لان الحق لهما وظاهره أن فسخ أحدهما لا يكفي وان اكتفى بطلبه بحز وحوى وقوله في الدرر لو وطئ المشتري الجارية الخ يفيد أن وطأه لا يمنع من ردها بعد الفسخ لتحالف بخلاف ما لو ظهر بها عيب قديم بعد الوطء حيث لا يملك ردها وانما يرجع بالنقصان الا اذا وطئ لاختبار بكارتها فوجد هاتيا ونزع من ساعته ولم يلبث اهـ فيفرق بين هذا واللعان وهو أن الزوجين اذا تلاعنا فالقاضي يفرق بينهما طالبا للتفريق أو لم يطلبه لان حرمة المحل قد ثبتت شرعا للعان على ما قاله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وهذه الحرمة حق الشرع وأما العقد وفسخه اخفهما بدليل قوله عليه الصلاة والسلام تحالفوا تزادا (قوله أو طلبهما) لاجابة اليه لعلمه بالاولى (قوله ولا يفسخ بالتحالف) في الصحيح أي بدون فسخ القاضي لانهما لما حلفا لم يثبت مدعاهما فبقى بيعا مجهولا فيفسخه القاضي قطعا للمنازعة أو أنه لم يثبت بدل يتي بيا بلا بدل وهو فاسد في رواية ولا بد من الفسخ في الفاسد اهـ حوى (قوله ولا يفسخ أحدهما) لبقاء حق الآخر ولا ولاية اصاحبه عليه بخلاف القاضي فان له الولاية العامة (قوله بل يفسخهما) أي بلا توقف على القاضي لان لهما الفسخ بدون اختلاف فكذا معه فكما ينقض البيع براضيهما يفسخ به ولا يحتاج الى قضاء قال في البحر وظاهر ما ذكره الشارحون أنهما لو فسخا انفسخ بلا توقف على القاضي وان فسخ أحدهما لا يكفي وان اكتفى بطلب أحدهما (قوله لزمه دعوى الآخر) لانه جعل باذلا فلم تبق دعواه معارضة لدعوى الآخر فلزم القول بنبوته منع أي بشبوت مدعى الآخر (قوله بالقضاء) متعلق بقوله لزم أي لا بمجرد النكول بل اذا اتصل به القضاء قال في التبيين لانه بدون اتصال القضاء به لا يوجب شيئا أما على اعتبار البذل فظاهر وأما على اعتبار انه اقرار فلانه اقرار فيه شبهة البذل فلا يكون موجبا بانفراده اهـ (قوله والسلعة قائمة) احتراز عما اذا هلكت وسيأتي متنا (قوله وهذا كله) أي من التحالف والفسخ (قوله كاختلافهما في الزق) كاختلافهما في الزق (قوله ولا تحالف) وان لزم في ضمنهما الاختلاف في الثمن فالبايع يجعله تسعين والمشتري ثمانين لكنه ليس مقصودا بل وقع في ضمن اختلافهما في الزق وفي البحر من البيع الفاسد ولو

ويقتصر على النفي في الاصح (وفسخ القاضي) البيع بطلب أحدهما أو بطلبهما ولا يفسخ بالتحلف ولا يفسخ أحدهما بل يفسخهما بجر (ومن نكل) منهما (لزمه دعوى الآخر) بالقضاء وأصله قوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفوا تزادا وهذا كله لو اختلف في البذل مقصودا فلو في ضمن كاختلافهما في الزق فالقول للمشتري في انه الزق ولا تحالف

ولو رد المشتري الزق وهو عشرة أرطال فقال البائع الزق غيره وهو خمسة أرطال فالقول قول المشتري مع
 يمينه لانه ان اعتبر اختلافاً في تعيين الزق المقبوض فالقول قول القابض ضمينا كان أو أميناً وان اعتبر
 اختلافاً في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة اهـ (قوله كمالواختلاف في وصف المبيع) محترز
 قوله سابقاً أو وصفه أي الثمن والحاصل أنهما اذا اختلفا في الوصف فإن كان وصف الثمن تحالفاً وان كان
 وصف المبيع فالقول للبائع ولا تحالف (قوله فالقول للبائع ولا تحالف) لان اختلافهما ليس في البديل لكن
 المشتري يدعي اشتراط أمر زائد والبائع ينكره والقول للمنكر يمينه (قوله لكونه لا يختل به قوام العقد)
 لانه اختلاف في غير الملهقود عليه وبه فأنشبه الاختلاف في الخط والبراء (قوله نحو أجل) أطلقه فشمّل
 الاختلاف في أصله وقدره فالقول للمنكر الزائد بخلاف ما لو اختلفا في الاجل في السلم فانهما يتحالفان كما
 قدمناه في بابه ونخرج الاختلاف في مضيه فان القول فيه للمشتري لانه حقه وهو منكر استيفاء حقه كذا في
 النهاية بحر قال في البدائع وقوله والاجل أي في أصله أو في قدره أو في مضيه أو في قدره ومضيه ففي الاولين
 القول قول البائع مع يمينه وفي الثالث القول قول المشتري وفي الرابع القول قول المشتري في المضى وقول
 البائع في القدر وباقي التفصيل فيها وفي غايه البيان ومنه ما لو ادعى عليه أنه اشترى بشرط كونه كاتباً أو
 خبازاً فلا حاجة الى تقديمه وفي البحر أيضاً يستثنى من الاختلاف في الاجل ما لو اختلفا في الاجل في السلم
 بان ادعاه أحد هما ونفاه الآخر فان القول فيه لمدعيه عند الامام لانه فيه شرط وتركه فيه مفسد للعقد
 واقدامهما عليه يدل على الصحة بخلاف ما نحن فيه لانه لا يتعلق له بالصحة والفساد فيه فكان القول لثانيه
 اهـ وفيه عن الظهيرية قال محمد بن الحسن ثريانين تبايعا شيئا رخصاً في الثمن فقال المشتري اشتريت
 هذا الشيء بنحو مائة درهمين الى عشرين شهراً على أن تؤدي اليك كل شهر درهمين ونصفاً وقال البائع
 بعثتك بمائة درهم الى عشرة أشهر على أن تؤدي الى كل شهر عشرة دراهم وأما البيئته قال محمد تقبل
 شهادتهما وياخذ البائع من المشتري ستة أشهر كل شهر عشرة وفي الشهر السابع سبعة ونصفاً ثم يأخذ بعد
 ذلك كل شهر درهمين ونصفاً الى أن تتم له مائة لان المشتري أقر له بنحو مائة درهمين على أن يؤدي اليه كل شهر
 درهمين ونصفاً برهن دعواه بالبيئته وأقام البائع البيئته بزيادة خمسين على أن يأخذ من هذه الخمسين مع
 ما أقر له به المشتري في كل شهر عشرة فالزيادة الديدعيا البائع في كل شهر سبعة ونصفاً وما أقر به المشتري
 له في كل شهر درهمان ونصفاً فاذا أخذ في كل شهر عشرة وقد أخذ في كل ستة أشهر مما ادعاه خمسة وأربعين
 ومما أقر به المشتري خمسة عشر بقي الى تمام ما يدعيه من الخمسين خمسة فيأخذها البائع مع ما يقر به
 المشتري في كل شهر وذلك سبعة ونصف ثم يأخذ بعد ذلك في كل شهر درهمين ونصفاً الى عشرين شهراً حتى
 تتم المائة وهذه مسئلة عجيبه يقف عليها من أمعن النظر فيما ذكرناه اهـ (قوله وشرط رهن) أي بالثمن
 من المشتري (قوله أو خيار) فالقول للمنكره على المذهب وقد ذكر القولين في باب خيار الشرط
 والمذهب ما ذكره هنالكانهما مثبتان بعارض الشرط والقول للمنكر العوارض بحر ولا فرق بين أصل
 شرط الخيار وقدره عند علمائنا الثلاثة ويتحالفان عند زفر والشافعي ومالك كما في النهاية (قوله أو
 ضمان) أي ضمان الثمن بان قال بعثتك بشرط أن يتكفل لي بالثمن فلان وأنكر المشتري ومثله ضمان العهدة
 حموي فالقول قول المنكر (قوله وقبض بعض ثمن) أو حط البعض أو ابراء الكل وقيد البعض مع أن
 كل الثمن كذلك لدفع وهم وهو أن الاختلاف في أصل بعض الثمن لما أوجب التحالف كما سبق ذهب
 الوهم الى أن الاختلاف في قبض بعضه يوجب التحالف أيضاً فصرح بذلك كره دفعه كافي البرجندی فظهر
 أن القيد ليس للاحتراز بل لدفع الوهم وأراد بالقبض الاستيفاء فيشمّل الأخذ والخط والبراء ولو كاد
 كافي معراج الدراية (قوله والقول للمنكر يمينه) لانه اختلاف في غير المعقود عليه وبه فأنشبه

كالمواختلاف في وصف
 المبيع كقوله اشترته
 على أنه كاتب أو خباز
 وقال البائع لم أشرط
 فالقول للبائع ولا تحالف
 ظهيرية (و) قيد
 باختلافهما في ثمن
 ومبيع لانه (لا تحالف
 في) غيرهما لكونه
 لا يختل به قوام العقد
 نحو (أجل وشرط)
 رهن أو خيار أو ضمان
 (وقبض بعض ثمن
 والقول للمنكر) يمينه

الاختلاف في الخط والبراء وهذا لان بانعدامه لا يختل ما به قوام العقد بخلاف الاختلاف في وصف الثمن
 أو جنسه فإنه بمنزلة الاختلاف في القدر في جريان التحالف لان ذلك يرجع الى نفس الثمن فان الثمن دين
 وهو يعرف بالوصف ولا كذلك الاجل فإنه ليس بوصف ألا ترى أن الثمن موجود بعد مضيه فالقول
 لمنكر الخيار والاجل مع يمينه لانهما يثبتان بعارض الشرط والقول لمنكر العوارض بحر قال
 العلامة المقدسي ولان أصل الثمن حق البائع والاجل حق المشتري ولو كان وصفه لتبع الأصل
 وكان حقا للبائع ولقائل أن يقول هذا خلاف المعقول لانه استدلال ببقاء الموصوف على بقاء الصفة
 والصفة قد تزول مع بقاء الموصوف بان تنزل صفاته فعندكم البيع يقع بثمن ثم يزداد أو ينقص مع بقاء
 اه تأمل (قوله وقال زفر والشافعي يتحالفان) أي في المسائل الثلاثة وهي الاجل والشرط وقبض
 بعض الثمن وعليه صاحب المواهب بقوله وان اختلفا في الاجل أو شرط خيار أو قبض الثمن لم
 يتحالفا عندنا واكتفيا يمين المنكر حيث أشار بعندنا الى خلاف مالك والشافعي وباكتفيا الى خلاف
 زفر فكان على الشارح أن يزداد ما كاو جعل العيني الخلاف قاصرا على الاجل حيث قال وعند زفر
 والشافعي ومالك يتحالفان في الاجل اذا اختلفا في أصله وقدره (قوله ولا تحالف اذا اختلفا) أي في
 مقدار الثمن معراج ومثله في متن الجمع (قوله بعد هلاك المبيع) أي عند المشتري أما اذا هلك عند
 البائع قبل قبضه انفسخ البيع ط ومعراج وأفاد أنه في الاجل وما بعده لا فرق بين كون الاختلاف بعد
 الهلاك أو قبله (قوله أو تعيبه بما لا يرد به) هذا داخل في الهلاك لانه منه تأمل ثم ان عباراتهم هكذا
 أوصار بحال لا يقدر على رده بالعيب قال في الكفاية بان زادة متصلة أو منفصلة اه أي زيادة من
 الذات كسمن وولد وعقر قال في غرر الافكار أو تغير الى زيادة منشؤها الذات بعد القبض متصلة كانت
 أو منفصلة كولد وأرث وعقر واذا تحالف عند محمد يفسخ على القيمة الا اذا اختار المشتري رد العين مع
 الزيادة ولو لم تنشأ من الذات سواء كانت من حيث السعر أو غيره كانت قبل القبض أو بعده يتحالفان
 اتفاقا ويكون الكسب للمشتري اتفاقا اه قال الرملي وقد صرحوا بان الزيادة المتصلة بالمبيع التي تولد من
 الأصل مانعة من الرد كالفرس والبناء وطحن الحنطة وشي اللحم وخبز الدقيق فاذا وجد شيء من ذلك
 لا تحلف عندهما خلافا لمحمد والله تعالى أعلم ولم يذ كر غالب الشارحين وأصحاب الفتاوى اختلافاهما بعد
 الزيادة ولا بعد موت المتعاقدين أو أحدهما مع شدة الحاجة الى ذلك وقد ذكر ذلك مفصلا في التتارخانية
 فارجع اليه ان شئت ثم بحثت في الكتب فرأيت ابن ملك قال في شرح الجمع اعلم أن مسألة التغير مذكورة
 في المنظومة وقد أهملها المصنف ثم تغيره الى زيادة ان كان من حيث الذات بعد القبض متصلة كانت
 أو منفصلة متولدة من عينها كالولد أو بدل العين كالارث والعقر يتحالفان عند محمد خلافا لهما واذا
 تحالفا يتراد ان القيمة عنده الا ان شاء المشتري أن يرد العين مع الزيادة وقيل يتراد ان يرضى المشتري
 أو لا قيدنا الزيادة بقولنا من حيث الذات لانها لو كانت من حيث السعر يتحالفان سواء كان قبل القبض
 أو بعده وقيدنا بقولنا متولدة من عينها لانها لو لم تسكن كذلك يتحالفان اتفاقا ويكون الكسب للمشتري
 عندهم جميعا وفي التتارخانية وفي التجريد وان وقع الاختلاف بين ورثتهما أو بين ورثة أحدهما
 وبين الحي فان كان قبل قبض السلعة يتحالفان بالاجماع وفي شرح الطحاوي الا أن اليمين على الورثة
 على العلم وان كان بعد القبض فكذلك عند محمد وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف يتحالفان وفي شرح
 الطحاوي والقول قول المشتري أو قول ورثته بعد وفاته وفيه في الخلاصة رجل اشترى شيئا فمات
 البائع أو المشتري ووقع الاختلاف في الثمن بين الحي وورثته لميت ان مات البائع فان كانت السلعة في يد
 الورثة يتحالفان وان كانت السلعة في يد الحي لا يتحالفان عندهما وقال محمد يتحالفان هذا اذا مات

وقال زفر و لشافعي
 يتحالفان (ولا) تحالف
 اذا اختلفا (بعد هلاك
 المبيع) أو خروجه عن
 ملكه أو تعيبه بما لا يرد به

البائع فان مات المشتري والسلعة في يد البائع يتحالفان عند الكل وان كانت السلعة في يد ورثة المشتري عندهما لا يتحالفان وعلى قول محمد يتحالفان وهلاك العاقد بمنزلة المعقود عليه وعن ذكر مسألة التغير بالزيادة والنقص الاختيار والمنهاج والتغير بالعيب الدرر والفرر والله تعالى أعلم **(واقعة حال)** يختلف المشتري مع الوكيل بقبض الثمن هل يجري التحالف بينهما وقد كتبت الجواب لا يجري اذ الوكيل بالقبض لا يحلف وان ملك الخصومة عند الامام في دفع الثمن الذي اقر به له واذا حضر الموكل المباشر للعقد وطلبه بالزيادة يتحالفان حينئذ اه ثم ان الشارح تبع الدرر ولا يخفى أن ما قالوه أولى لما علمت من شموله العيب وغيره تأمل **(قوله وحلف المشتري)** لانه ينكر زيادة الثمن فلو ادعى البائع ان مادفعه اليه بعض منه هو المبيع والباقي وديعة ينبغي أن يكون القول قوله لانه منكر لتملك الباقي ويراجع **(قوله الا اذا استهلكه البائع الخ)** أي فانهما يتحالفان لقيام القيمة مقام العين بخلاف ما اذا كان المستهلك المشتري فانه يجعل قابضا باستهلاكه ويلزمه المبيع وصار كالموكل في يده فلا تحالف والقول له في انكار الزيادة يمينه ولو استهلكه البائع كان فسخا للمبيع كالموكل بنفسه فلا حاجة الى التحالف ولذا قال قاضي زاده في قوله بعد هلاك المبيع لو عند المشتري وأراد بغير المشتري الاجنبى فانهما يتحالفان على قيمة المبيع كما في التبيين والبحر **(قوله وقال محمد والشافعي يتحالفان ويفسخ على قيمة الهالك)** وهل تعتبر قيمته يوم التلف أو القبض أو أقلهما يراجع **(قوله وهذا)** أي الاختصار على بين المشتري **(قوله لو الثمن دينارا)** بان كان دراهم أو دنانير أو مكيلا أو موزونا وان كان عينا بان كان العقد مقايضة فاختلفا بعدهلاك أحد البديلين يتحالفان بالاتفاق كما صرح به الشارح **(قوله فلو مقايضة تحالفا)** وان اختلفا في كون البديل دينارا أو عينا ان ادعى المشتري انه كان عينا يتحالفان عندهما وان ادعى البائع انه كان عينا وادعى المشتري انه كان دينارا لا يتحالفان والقول قول المشتري كفاية **(قوله لان المبيع كل منهما)** أي فكان العقد قائما ببقاء الباقي منهما **(قوله ويرد مثل الهالك)** ان كان مثليا وقيمه ان كان فيميا **(قوله كما لو اختلفا في جنس الثمن الخ)** كالف درهم وألف دينار وهذا تشبيه بالمقايضة فانهما يتحالفان بلا خلاف وانما كان كذلك لانهما لم يتفقا على ثمن فلا بد من التحالف للفسخ كما في البحر وبهذا تعلم أن الاختلاف في جنس الثمن كالاختلاف في قدره الا في مسألة وهي ما اذا كان المبيع هالكا والحاصل أنه اذا هلك المبيع لا تحالف عندهما خلافا ل محمد اذا كان الثمن دينارا واختلفا في قدره أو وصفه أما اذا اختلفا في جنسه أو لم يكن دينارا فلا خلاف في التحالف **(قوله ولا تحالف بعدهلاك بعضه)** أي هلاكه بعده القبض كما سيذكره قريبا لان التحالف بعده القبض نت بالنص على خلاف القياس وورد الشرع به في حال قيام السلعة والسلعة اسم لجميعها فلا تنقي بعد فوات جزء منها ولا يمكن التحالف في القائم الاعلى اعتبار حصته من الثمن ولا بد من القسمة على قيمتهما والقيمة تعرف بالظن والحزر فيؤدي الى التحليف مع الجهل وذلك لا يجوز **(قوله عند المشتري)** أي قبل نقد الثمن **(قوله بعده قبضهما)** فلو قبل يتحالفان في موتهما وموت أحدهما وفي الزيادة لوجود الانكار من الجانبين كفاية ولو عند البائع قبل القبض تحالفا على القائم عندهم **(قوله لم يتحالفا عند أبي حنيفة)** أي والقول قول المشتري يمينه لان التحالف مشروط بعده القبض بقيام السلعة وهي اسم لجميع المبيع كما تقدم فاذا هلك بعضه العدم الشرط وقال أبو يوسف يتحالفان في الحى ويفسخ العقد فيه ولا يتحالفان في الهالك ويكون القول في ثمنه قول المشتري وقال محمد يتحالفان عليهما ويفسخ العقد فيهما ويرد الحى وقيمة الهالك كما في العيني **(قوله الآن يرضى البائع بترك حصته الهالك أصلا)** أي لا يأخذ من ثمن الهالك شيئا أصلا ويجعل الهالك كأن لم يكن وكأن العقد لم يكن الاعلى الحى القائم حينئذ يتحالفان في ثمنه ويكون الثمن كله في

(وحلف المشتري) الا اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري وقال محمد والشافعي يتحالفان ويفسخ على قيمة الهالك وهذا لو الثمن دينارا فلو مقايضة تحالفا اجما لان المبيع كل منهما ويرد مثل الهالك أو قيمته كما لو اختلفا في جنس الثمن بعد هلاك السلعة بان قال أحدهما دراهم والآخر دنانير تحالفا ولزم المشتري رد القيمة سراج (ولا) تحالف (بعدهلاك بعضه) أو خروج عن ملكه كعبد يبيع مائة أحدهما عند المشتري بعده قبضهما ثم اختلفا في قدر الثمن لم يتحالفا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (الآن يرضى البائع بترك حصته الهالك) أصلا حينئذ

مقابلة الحى وبنكول أيهما لزم دعوى الآخر كما في غرر الافكار (قوله يتحالفان) أى على ثمن الحى فان حلفا فسخ العقد فيه وأخذه ولا يؤخذ من ثمن الهالك ولا من قيمته شئ وأيهما نكل لزمه دعوى الآخر كما في التبيين (قوله هذا على تخريج الجمهور) أى صرف الاستثناء الى التحالف ولفظ المبسوط يدل على هذا لان المستثنى منه عدم التحالف حيث قال لم يتحالف الا أن يرضى الخ (قوله وصرف مشايخ بلخ الاستثناء) أى المقدر فى الكلام لان المعنى ولا يتحالف بعد هلاك بعضه بل يمين على المشتري قال فى غرر الافكار بعد ذكره ما قدمناه وقيل الاستثناء ينصرف الى حلف المشتري المفهوم من السياق يعنى ياخذ من ثمن الهالك قدر ما أقر به المشتري وحالف لا الزائد الا أن يرضى البائع أن ياخذ القائم ولا يخصمه فى الهالك حينئذ لا يحلف المشتري اذ البائع أخذ القائم صلحا عن جميع ما ادعاه على المشتري فلم يبق حاجة الى تحليف المشتري وعن أبي حنيفة انه ياخذ من ثمن الهالك ما أقر به المشتري لا الزيادة فيتحالفان ويترادان فى القائم اهـ (قوله الى يمين المشتري) اعلم أن المشايخ اختلفوا فى هذا الاستثناء فالعامة على أنه منصرف الى التحالف لانه المذكور فى كلام القدورى فتقدير الكلام لم يتحالف الا اذا ترك البائع حصة الهالك فيتحالفان وقال بعضهم انه منصرف الى يمين المشتري المقدر فى الكلام لان المعنى ولا يتحالف بعد هلاك بعضه بل يمين على المشتري الا أن يرضى الخ أى حينئذ لا يمين على المشتري لانه لما أخذ البائع بقول المشتري وصدقه لا يحلف المشتري ويكون القول قوله بلا يمين وهذا انما يظهر أن لو كان الثمن مفصلاً وكانت قيمة العبدین سواء أو متفاوتة معلومة أما اذا كانت قيمة الهالك مجهولة وتنازعا فى القدر المتروك لها فلم أره والظاهر أن القول قول المشتري فى تعيين القدر ويحرر ط والحاصل أنه اذا هلك بعض المبيع أو أخرجه المشتري عن ملكه لا يتحالف والقول للمشتري يمينه الا أن يرضى البائع بترك حصة الهالك فيتحالفان فيحلف البائع أنه ما باعه بما يقول المشتري ويحلف المشتري بأنه ما اشتراه بما يقوله البائع ويفسخ العقد بينهما وياخذ البائع القائم فقط ولا شئ له سواء لانه رضى باسقاط حصة الهالك هذا ما تنفيده عبارة المبسوط وجعله الشارح تبعا للزيلي تخريج الجمهور والذي تفهمه عبارة الجامع الصغير واختاره مشايخ بلخ عدم التحالف مطلقا وأن القول للمشتري يمينه الا أن يرضى البائع بترك حصة الهالك وأخذ القائم صلحا عما يدعيه من جلة الثمن ولا شئ له سواء لرضاه به والله تعالى أعلم (قوله ولا فى قدر بدل كتابة) أى اذا اختلف المولى والمكاتب فلا يتحالف عند الامام لأن التحالف فى المعاوضات اللازمة و بدل الكتابة غير لازم على المكاتب مطلقا لم يكن فى معنى البيع ولان فائدة النكول ليقضى عليه والمكاتب لا يقضى عليه ولان البدل فى الكتابة مقابل بفك الحجر وهو ملك التصرف واليد فيه للتحالف وقد سلم ذلك له ولا يدعى على مولا شئاً وقد بينا أن التحالف بعد القبض على خلاف القياس فلا يتحالفان فيكون القول قول العبد لكونه منكر او انما يصير مقابلا بالعتق عند الاداء وقبله لا يقابله أصلا فتعليل الشارح تبع فيه المصنف حيث علل الامام القائل بعدم التحالف فى الكتابة بان التحالف فى المعاوضات اللازمة و بدل الكتابة غير لازم على المكاتب مطلقا فلم يكن فى معنى البيع وقالوا يتحالفان وتفسخ الكتابة كالبيع وان أقام أحد هما يمينه قبلت وان أقامها فبينه المولى أولى لاثباتها الزيادة لکن يعتق باداء قدر ما برهن عليه ولا يمتنع وجوب بدل الكتابة بعد عتقه كالمكاتبه على ألف على أنه اذا أدى خمسمائة عتق وكما لو استحق البدل بعد الاداء كما فى التبيين (قوله وقدر رأس مال بعد اقالة عقد السلم) أى بان اختلف رب السلم والمسلم اليه فى قدر رأس المال بعد اقالة السلم فقال رب السلم رأس المال عشرة وقال المسلم اليه خمسة لم يتحالفا لأن التحالف موجب رفع الاقالة وعود السلم أى مع أنه دين وقد سقط والساقط لا يعود ولا نهال يست ببيع بل هى ابطال من وجه فان رب السلم لا يملك المسلم فيه بالاقالة

يتحالفان هذا على
تخريج الجمهور
وصرف مشايخ بلخ
الاستثناء الى يمين المشتري
(ولا فى) قدر (بدل
كتابة) لعدم لزومها
(و) قدر (رأس مال
بعد اقالة) عقد (السلم)

بل يسقط فلم يكن فيها معنى البيع حتى يتحالفا واعتبر حقيقة الدعوى والانكار والمسلم اليه هو المنكر
فكان القول قوله وقيد بالاختلاف بعدها لانهما لو اختلفا قبلها في قدره تحالفا كالاختلاف في نوعه
وجنسه وصفته كالاختلاف في المسلم فيه في الوجوه الاربعة على ما قدمناه (قوله بل القول للعبد والمسلم
اليه) مع يمينهما بحر (قوله ولا يعود السلم) لأن الاقالة في باب السلم لا تحتمل النقص لانه اسقاط فلا
يعود بخلاف البيع كما سيأتي وينبغي أخذنا من تعليلهم أنهما لو اختلفا في جنسه أو نوعه أو وصفته بعدها
فالحكم كذلك ولم أره صريحاً بحر وفيه وقد علم من تقريرهم هنا أن الاقالة تقبل الاقالة لا في اقالة السلم
وان البراء لا يقبلها وقد كتبتنا في الفوائد (قوله وان اختلفا في مقدار الثمن الخ) بان اشترى أمة بالف
درهم وقبضها ثم تقابل بالبيع حال قيام الأمة ثم اختلفا في مقدار الثمن بعد الاقالة قبل ان يقبض البائع الأمة
بحكم الاقالة تحالفا ويعود بالبيع الأول (قوله ولا يئنة) أما اذا وجدت لأحدهما عمل بهاله وان برهنا فيئنة
مثبت الزيادة مقدمة وهذا قياس ما تقدم ط (قوله وعاد البيع) حتى يكون حق البائع في الثمن وحق
المشتري في المبيع كما كان قبل الاقالة لان التحالف قبل القبض موافق للقياس لما أن كل واحد منهما مدع
ومنكر فيتعدى الى الاقالة ولا بد من الفسخ منهما أو من القاضي أبي السعود (قوله لو كان كل من المبيع
والثمن مقبوضاً) فلو لم يكونا مقبوضين أو أحدهما فلا يعود البيع والقول قول منكر الزيادة مع يمينه
هذا ما ظهر لي ط وفي مسكين والقول للمنكر (قوله خلافاً لمحمد) لانه يرى النص مع لولا بعد القبض
أيضاً وهما قالوا كان ينبغي أن لا تحالف مطلقاً لانه انما ثبت في البيع المطلق بالنسبة والاقالة فسخ في حقهما
الا أنه قبل القبض على وفق القياس فوجب القياس عليه كما فسنا الاجارة على البيع قبل القبض والوارث
على العاقدة والقيمة على العين فيما اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري بحر (قوله وان اختلفا في قدر
المهر) كألف وألفين هذه المسئلة وقعت مكررة لانها ذكرت في باب المهر وتبع فيه صاحب الهداية
والكنز ولذلك لم يذكرها هنا صاحب الوقاية لأن محلها الانسب ثمة الا أن المصنف ذكر هذه المسئلة على
تخريج السكرخي هنا وعلى تخريج الرازي ثمة وهكذا في الكنز وقصد منه نكتة تخرجها عن حد التكرار
على ما تنق عليه الآن ان شاء الله تعالى وقيد بقدر المهر لأن الاختلاف لو كان في أصله يجب مهر المثل
لماسبق في بابه والاختلاف في جنسه كالاختلاف في قدره الا في فصل واحد وهو أنه اذا كان مهر مثلها
كقيمة ما عينته المرأة مهر أو أكثر فلها قيمته لا عينه كما يأتي ذكره في الهداية وغيرها (قوله أو جنسه)
كما اذا ادعى أن مهرها هذا العبد وادعت أنه هذه الجارية فحكم القدر والجنس واحداً في صورة وهو أنه
اذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية أو أكثر فلها قيمة الجارية لا عينها بحر وفيه ولم يذكر حكمه
بعد الطلاق قبل الدخول وحكمه كما في الظهيرية أن لها نصف ما ادعاه الزوج وفي مسئلة العبد والجارية
لها المتعة الا أن يرضى على أن تأخذ نصف الجارية اه (قوله قضى لمن أقام البرهان) لانه تورد عوا
بها ما قبول يئنة المرأة فظاهر لانها تدعى الالفين ولا اشكال وانما يرد على قبول يئنة الزوج لانه منكر
للزيادة فكان عليه اليمين لا اليئنة فكيف تقبل يئنته قلنا هو مدع صورة لانه يدعى على المرأة تسليم نفسها
بأداما أقر به من المهر وهي تنكر والدعوى كافية لقبول اليئنة كما في دعوى المودع رد الوديعة معراج
(قوله بان كان كفالته أو أقل) لأنها تثبت الزيادة ويئنة الزوج تنفي ذلك والمثبت أولى ولأن الظاهر
يشهد له ويئنة المرأة تثبت خلاف الظاهر وهذا هو المعبر في الينات (قوله فيئنته أولى) هذا ما قاله
بعض المشايخ وجزم به في الملتقى وكذا الزيلعي هنا وفي باب المهر وقال بعضهم تقدم يئنتها أيضاً لأنها أظهرت
شيئاً لم يكن ظاهراً ابتداءً فهما كما في البحر قال سيدي الوالدرجه الله تعالى قلت بئى ما اذا لم يعلم مهر المثل
كيف يفعل والظاهر أنه يكون القول للزوج لانه منكر للزيادة كما تقدم فيما اذا لم يوجد من يماثلها تأمل

بل القول للعبد والمسلم
اليه ولا يعود السلم
(وان اختلفا) أى
المتعاقدان (في مقدار
الثمن بعد الاقالة) ولا
يئنة (تحالفا) وعاد
البيع (لو كان كل من
المبيع والثمن مقبوضاً
ولم يرد المشتري الى
بائعه) بحكم الاقالة
(فان رده اليه بحكم
الاقالة لا) تحالفا
لمحمد (وان اختلفا)
أى الزوجان (في قدر
المهر) أو جنسه
(قضى لمن أقام البرهان
وان برهنا فللمرأة اذا
كان مهر المثل شاهداً
للزوج) بان كان كفالته
أو أقل (وان كان شاهداً
لها) بان كان كفالته أو
أكثر (فيئنته أولى)

(قوله لا نبتاها خلاف الظاهر) دالة للمستثنين أى والظاهر مع من شهد له مهر المثل (قوله وان كان غير شاهد لكل منهما بان كان بينهما) ليس المراد أنه متوسط بينهما بل المراد أنه أقل مما ادعته وأكثرها ادعاه وبه عبر في الدرر (قوله فالتهاجر) أى التساقط أى فالحكم حينئذ انتهاز من الهجر بكسر الهاء وهو السقط من الكلام أو الخطأ فيه عناية (قوله للاستواء) أى في الاثبات لأن ينتهات ثبت الزيادة وبينته ثبت الخط وليس أحدهما باولى من الآخر درر (قوله يجب مهر المثل على الصحيح) قيد للتهاجر قال في البحر والصحيح التهاجر ويجب مهر المثل (قوله تحالفا) أى عند أى حنيفه وأيهما نكل لزمه دعوى الآخر لأنه صار مقرا بما يدعيه خصمه أو باذلا درر وعند أبي يوسف لا يتحالفان والقول قول الزوج مع يمينه إلا أن يأتي بشئ مستنكر لا يتعارف مهرهما وقيل هو أن يدعى مادون عشرة دراهم كافي الجوهره وقال الامام خواهر زاده هو أن يدعى مهر الايتزوج مثلها عليه عادة كالموادعى النكاح على مائة درهم ومهر مثلها ألف وقال بعضهم المستنكر مادون نصف المهر فاذا جاوز نصف المهر لم يكن مستنكرا عني (قوله ولم يفسخ النكاح لتبعية المهر) لأن أثر التحالف في انعدام التسمية وذا لا يخل بصحة النكاح أى لأن يمين كل منهما يبطل ما يدعيه صاحبه من التسمية وهو لا يفسد النكاح اذا المهر تابع فيه بخلاف البيع فان عدم تسميته الثمن يفسده كما مروى يفسخه القاضي قطعا للنازعة بينهما (قوله ويبدأ بيمينه) نقل الرملى عن مهر البحر عن غاية البيان انه يقرع بينهما استحبابا لأنه لا رجحان لاحد منهما على الآخر واختار في الظهيرية وكثيرون انه يبدأ بيمينه لأن أول التسليمين عليه فيكون أول اليمينين عليه كتقديم المشتري على البائع والخلاف في الاولوية (قوله لان أول التسليمين) التسليمان هما تسليم الزوج المهر وتسليم المرأة نفسها والسابق فيهما تسليم مجمل المهر وما ذكره نخرج الكرخي فيقدم التحالف عند المجز عن البرهان في الوجوه كلها يعنى فيما اذا كان مهر المثل مثل ما اعترف به الزوج أو أقل منه أو مثل ما ادعته المرأة أو أكثر منه أو كان بينهما فهى خمسة أوجه وأما على نخرج الرازى فلا تحالف الا في وجه واحد وهو ما اذا لم يكن مهر المثل شاهدا لأحد منهما فبما عدها بالقول قوله بيمينه اذا كان مهر المثل مثل ما يقول أو أقل وقولها مع يمينها اذا كان مثل ما ادعته أو أكثر أبو السعود عن العناية وحاصله أن التحالف فيما اذا خالف قولها ما اذا وافق قول أحدهما فالقول له وهو المذكور في الجامع الصغير وعلى نخرج الكرخي يتحالفان في الصور الثلاث ثم يحكم مهر المثل وصححه في المبسوط والمحيط وبه جزء في الكرخي قال في البحر ولم أر من رجح الاول وتعقبه في النهر بان تقديم الزيلعي وغيره له تبعاً للهداية يؤذن بترجيحه وصححه في النهاية وقال قاضي خان انه الاول ولم يذ كر في شرح الجامع الصغير وغيره والاولى البداءة بتعليق الزوج وقيل يقرع بينهما (قوله وبحكم بالتشديد) وهذا أعنى التحالف أو لاثم التحكيم قول الكرخي لان مهر المثل لا اعتبار له مع وجود التسمية وسقوط اعتبارها بالتحالف فلهذا يقدم في الوجوه كلها وأما على نخرج الرازى فالتحكيم قبل التحالف وقد قدمناه في المهر مع بيان اختلاف التصحيح وخلاف أبي يوسف بحر قال العلامة أبو السعود ولقائل أن يقول ما بالهم لا يحكمون قيمة المبيع اذا اختلف المتبايعان في الثمن لمعرفة من يشهد له الظاهر كما في النكاح فانه لا محذور فيه ويمكن أن يجاب عنه بان مهر المثل أمر معلوم ثابت بيقين فجاز أن يكون حكماً بخلاف القيمة فانها تعلم بالحزر والظن فلا تفيد المعرفة فلا تجعل حكماً عناية (قوله ولو اختلفا الخ) وجه التحالف أن الاجارة قبل قبض المنفعة كالمبيع قبل قبض المبيع في كون كل من المتعاقدين يدعى على الآخر وهو ينكر وكون كل من العقدين معاوضة يجري فيها الفسخ والتحقق به واعتراض بان قيام العقود عليه شرط لصحة التحالف والمنفعة معدومة وأجيب بان الدار مثلاً أقيمت مقام المنفعة في حق ابراد العقد عليها فكانها قائمة تقديراً درر (قوله في بدل الاجارة) أى في قدرها بان ادعى

لا نبتاها خلاف الظاهر
(وان كان غير شاهد
لكل منهما) بان كان
بينهما (فالتهاجر)
للاستواء (ويجب مهر
المثل) على الصحيح
(وان عجزا) عن البرهان
(تحالفا) ولم يفسخ
النكاح (لتبعية المهر
بخلاف البيع) (ويبدأ
بيمينه) لان أول
التسليمين عليه فيكون
أول اليمينين عليه
ظهيرية (ويحكم)
بالتشديد أى يجعل
(مهر مثلها) حكماً
لسقوط اعتبار التسمية
بالتحالف (فيقضى
بقوله لو كان كمقالتة
أو أقل ويقولها لو كقالتها
أو أكثر وبه لو بينهما)
أى بين ما يدعيه ويدعيه
(ولو اختلفا) أى المؤجر
والمستأجر (في) بدل
(الاجارة)

المؤجر انه أجر شهر ابعشرة وادعى المستأجر انه أجره بخمسة (قوله أو في قدر المدة) بان ادعى المؤجر انه أجر شهر او المستأجر شهرين (قوله قبل الاستيفاء للمنفعة) لان التحالف في البيع قبل القبض على وفق القياس والاجارة قبل الاستيفاء نظيره بحر وفيه المراد بالاستيفاء التمكن منه في المدة وعدمه عدمه لما عرف أنه قائم مقامه في وجوب الاجر انتهى فلو أبدل المصنف قوله قبل الاستيفاء بقوله قبل التمكن من الاستيفاء لكان أولى وأشار في البحر بقوله في وجوب الاجر الى الاحتراز عن الاجارة الفاسدة فان أجر المثل انما يجب بحقيقة الاستيفاء لا بمجرد التمكن على ماسياتي (قوله تحالفا) وبهما نكل لرمه دعوى صاحبه وأيهما رهن قبل (قوله وبدى يمين المستأجر) لانه هو المنكر للزيادة ون قبل كان الواجب أن يبدأ يمين الآخر لتعجيل فائدة لنكول فان تسليم المعقود عليه واجب وأجيب بان الاجرة ان كانت مشروطة التعجيل فهو السابق انكارا فيبدأ به وان لم يشترط لا يمنع الآخر من تسليم العين المستأجرة لان تسليمه لا يتوقف على قبض الاجرة أبو السعود (قوله والمؤجر لو في المدة) وان كان الاختلاف فيهما قبلت بينة كل منهما فيما يدعيه من الفضل نحو أن يدعى هذا اشهر ابعشرة والمستأجر شهرين بخمسة فيقضى بشهرين بعشرة بحر (قوله وان رهنا فالبينة للمؤجر في الدل) بطرا الى اثبات الزيادة ولو اختلفا فيهما فنقدم حجة كل في زائد يدعيه (قوله وللمستأجر في المدة) بطرا الى اثبات الزيادة (قوله وبعده) أي بعد الاستيفاء لا تحالف والمراد من الاستيفاء التمكن كما تقدم (قوله والقول للمستأجر) أي اذا كان الاختلاف في الاجرة فلو كان الاختلاف في المدة كأن ادعى المستأجر بعد الاستيفاء مدة كثر من ادعاء المؤجر لا يكون القول للمستأجر بل للمؤجر وكأهم تركوا التنبيه على ذلك لظهوره أبو السعود (قوله وفسخ لعقد في اباقى) لانه من الاختلاف في العقد (قوله والقول في الماضي للمستأجر) لانه من الاختلاف في الدين وهذا الاجماع قاله يوسف مر على أصله في هلاك بعض المبيع فان التحالف فيه يتقدر بقدر الباقي عنده فكذاها وهما خالفاً صلها في المبيع والفرق لمحمد ما بيناه في استيفاء الكل من أن المنافع لا تنقسم الا بالعقد فلو تحالفا لا يبقى العقد فلم يمكن ايجاب شيء والفرق لا في حنيفة أن العقد في الاجارة ينقسم ساعة فساعة على حسب حدوث المنافع فيصير كل جزء من المنافع كالمعقود عليه عقد امتدأ على حدة فلا يلزم من تعذر التحالف في الماضي التعذر فيما بقي اذ هما في حكم عقدين مختلفين فيتحالفا في خلاف ما اذا هلك بعض المبيع حيث يمنع التحالف فيه عنده لانه عقد واحد فاذا امتنع في البعض امتنع في الكل ضرورة كي لا يؤدي الى تفرق الصفقة على البائع زيلبي (قوله لا انعقادها ساعة فساعة) أي على حسب حدوث المنفعة المعقود عليها في الاجارة (قوله فكل جزء كعقد) أي فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه ابتداء (قوله بخلاف البيع) أي بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء ليس بمعقود عليه عقد امتدأ بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر العقد في بعضه بالهلاك تعذر في كله ضرورة (قوله وان اختلف الزوجان الخ) قيد باختلافهما للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه فان متاع النساء بينهما على السواء ان كن في بيت واحد وان كانت كل واحدة منهن في بيت على حدة فإني بيت كل امرأة بينهما وبين زوجها على ما ذكر بعد ولا مشترك بينهما مع بعض كذا في خزنة لا كل والخانية للاحتراز عن اختلاف الاب والابن فيما في البيت قال في خزنة الاكمل قال أبو يوسف اذا كان الاب في عيال الابن في بيته فالمتاع كله للابن كالأب لو كان الابن في بيت الاب وعياله متاع البيت للاب اه وانظر هل يأتي التفصيل هنا كما ذكره في الزوجين بأن يكون أحدهما عالاً مثلاً والآخر جاهلاً وفي البيت كتب ونحوها مما يصلح لأحدهما فقط وكذا لو كانت البنت في عيال أبيها فهل لها ثياب النساء ويقع كثير ان البنت يكون لها جهاز فيطلقها زوجها فتسكن في بيت أبيها فهل تكون كمسئلة الزوجين أو كمسئلة الاسكاف والعتار الآتية لم أره فليراجع * قال في البحر قال محمد رجل زوج ابنته وهي

أو في قدر المدة (قبل الاستيفاء) للمنفعة (تحالف وتراد) وبدى يمين المستأجر لاختلاف في البذل والمؤجر لو في المدة ولو رهنا فالبينة للمؤجر في البذل وللمستأجر في المدة (وبعده لا والقول للمستأجر) لانه منكر للزيادة (ولو) اختلفا (بعد) التمكن من (استيفاء البعض) من المنفعة (تحالف وفسخ العقد في الباقي والقول في الماضي للمستأجر) لان عقدها ساعة فساعة فكل جزء كمقد بخلاف البيع (وان اختلف الزوجان)

وختنه في داره وعياله ثم اختلفوا في متاع البيت فهو للاب لانه في بيته وفي يده ولهم ما عليهم من الثياب انتهى
 لكن قال العلامة المقدسي وهو مخالف لما مر عن خزنة الاكل من عدم اعتبار البيت بل اليد هي المعتبرة
 كما سئد كره الشارح عنها (أقول) ويظهر من هذا جواب المسئلة المذكورة وهي لو طلق البنت ولها جهاز
 وسكنت عند أبيها فتأمل وللأحرار عن اسكاف وعطارا ختلفا في آلة الاسا كفة أو آلة العطارين وهي في
 أيديهما فانه يقضى بهما بينهما ولا ينظر الى ما يصلح لاحدهما لانه قد يتخذ لنفسه أو للبيع فلا يصلح مرجحا
 وللأحرار عما اذا اختلف المؤجر والمستأجر في متاع البيت فان القول فيه للمستأجر لكون البيت مضافا اليه
 بالسكنى وللأحرار عن اختلاف لزوجين في غير متاع البيت وكان في أيديهما فانهما كالاجنبيين يقسم
 بينهما وقد ذكر المؤلف بعد بعض ما ذكر (قوله ولو لمولوكين) أي أحرارين أو مسلمين أو كافرين أو كبيرين
 وأما اذا كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فسيأتي وأشار باختلافهما أنهما حيان ولذلك فرع عليه بعد حكم
 موت أحدهما (قوله والصغير بجامع) قيد بالجامع ليكون القول قوله في الصالح لهما لان المرأة لا تكون مع
 ما في يدها في بد الزوج الا بذلك بخلاف الصغير الذي لم يبلغ حد الجامع فانه لا يده على زوجته أما في الصالح له
 فالقول لولييه فيه سواء كان بجامع أو لا ثم معنى كون القول للصغير أن القول لولييه لان عبارته غير معتبرة
 (قوله أو ذمية) لان لهم ما لنا وعليهم ما علينا في المعاملات (قوله قام النكاح أولا) بان طلقها مثلا ويستثنى
 ما اذا مات بعد عدتها كما سيأتي قال الرملي أي سواء وقع الاختلاف بينهما حال قيام النكاح أو بعده وما
 هنا هو الذي مشى عليه الشراح وان كان في لسان الحكم ما يخالف ذلك (قوله في متاع) متعلق باختلاف
 (قوله هو هنا ما كان في البيت) الاولى أن يقول البيت وما كان فيه بدليل ما ذكره في البحر عن خزنة
 الاكل معز بالامام الاعظم من أن المنزل والعقار والمواشي والنقود مما يصلح لهما تأمل وسئد كره الشارح
 أن البيت للزوج الا أن يكون لها بينة أي لكونه ذايد وهو تبع له في السكنى وهي خازنة معنى كما علل به في
 الخانية والمتاع لغة كل ما ينتفع به كالطعام واللبز وأثاث البيت وأصله ما ينتفع به من الزاد وهو اسم من متعته
 بالتقيل اذا أعطيته ذلك والجمع أمتعة كذا في المصباح بحر قال الرملي أقول الذي يظهر أن المراد بقوله في
 متاع هو هنا ما كان في البيت أي ما ثبت وضع أيديهما عليه أو تصرفهما فيه بان كانت أيديهما متعاقب عليه
 وتختلف بالتصرف يدل عليه التعليل في مسائل هذا الباب باليد وعدمها في الاخذ بقول المدعي وعدمه تأمل
 اه (قوله ولو ذهب أو فضة) أقول جعل الشارح في الدر المنقي النقود مما يصلح لهما ومثله في القهستاني
 (قوله فيما يصلح له) أي لكل منهما مع يمينه فالصالح له العمامة والقباء والقلنسوة ولطيلسان والسلاح
 والمنطقة والكتب والفريس ولدرع الحديد والصالح لها الخمار والدرع والاساور وخواتيم النساء والحلي
 والخلخال ونحوها وهذا كله اذا لم تقر المرأة أن هذا المتاع اشتراه فان أقرت بذلك سقط قولها لانها أقرت
 بان الملك للزوج ثم ادعت الانتقال اليها فلا يثبت الانتقال الا بالينة ولا شك أنه لو رهن على شرائه
 كان كإقرارها به فلا بد من بينة على انتقالها لها اه بدائع وكذا اذا ادعت أنها اشتريته منه مثلا فلا بد
 من بينة على الانتقال اليها منه بهمة أو نحوه ذلك ولا يكون استمناها بمشريه ورضاه بذلك دليلا
 على أنه ملكها ذلك كما تفهمه النساء والعوام وقد أفتيت بذلك مرارا بحر (أقول) وذا هو قوله
 وهذا كله اذا لم تقر المرأة الخ شامل لما يختص بالنساء تأمل وينبغي تقييده بما لم يكن من ثياب الكسوة
 الواجبة على الزوج تأمل وفي البحر عن القنية من باب ما يتعلق بتجهيز البنات افتراقا في بينهما جارية
 نقلها معها واستخدمتها سنة ولزوج عالم به ساكت ثم ادعاها فالقول له لان يده كانت ثابتة ولم يوجد
 المزيل اه وبه علم أن سكوت الزوج عند نقلها ما يصلح لهما لا يبطل دعواه اه (أقول) قوله
 لا يبطل دعواه أي ولا ادعوا لها لان الجارية صالحة لهما (قوله فيما يصلح له ٢) أي لكل منهما مع

ولو لمولوكين أو مكاتبين
 أو صغيرين والصغير
 بجامع أو ذمية مع مسلم
 قلم النكاح أولا في
 بيت لهما أو لاحدهما
 خزنة الاكل لان
 العبرة لليد لا للملك (في
 متاع) هو هنا ما كان
 في (البيت) ولو ذهب
 أو فضة (فالقول لكل
 واحد منهما فيما يصلح
 له مع يمينه) الا اذا
 كان كل منهما يفعل
 أو يبيع ما يصلح للآخر

٢ قول المحشي قوله
 فيما يصلح له هذه المقولة
 يغني عنهما المقولة قبلها
 اه مصححه

يمينه وتقدم الفرق بين الصالح له والصالح لها (قوله فالقول له) أي للذي يفعل أو يبيع من الزوجين
قال الشرنبلالي ليس هذا على ظاهره لان المرأة وما في يدها في الزوج والقول في الدعاوى لصاحب
اليده بخلاف ما يختص بها لانه عارض بد الزوج ما هو أقوى منها وهو الاختصاص بالاستعمال كما في
العناية لكنه خلاف ما عليه الشروح فقد صرح العيني بخلافه (قوله لتعارض الظاهرين) أي ظاهر
صاحبه لهما وظاهر اصطناعه أو بيعه فتساقطوا رجعا الى اعتبار اليد وهي وما في يدها في يده وبهذا
الحل ظهر أنه لا وجه لتوقف سيدي أي السمود فانه قال واعلم أن في التعليل تعارض الظاهرين تأملا
لانه حيث استويا في القوة لا يصلح أن يكون تعارضهما من جهة واحد هما هكذا توقفت برهة ثم راجعت
عبارة الدرر فلم أجده فيها التعليل المذكور اه فانه يجعل التعارض من جهة أي بل هو مسقط والمرجح
اليده فليتأمل والحاصل أن ما علل به الشارح لا يصلح علة لوجهين الأول اذا كان الزوج يبيع ما يصلح له
يشهد له ظاهر ان اليد والبيع لا ظاهر واحد فلا تعارض وكذلك اذا كانت هي تبيع ذلك لا يرجع ملكها
الا اذا كان مما يصلح لها على أن التعارض لا يقتضي الترجيح بل انتهت الثاني أنه اذا كان الزوج يبيع
فلا تعارض وان كانت هي تبيع فكذلك وحينئذ الوجه في التعليل أن يقال لان ظاهر الذي يفعل
ويبيع أظهر وأقوى كما ان ظاهرها فيما يختص بها أظهر وأقوى من ظاهره مع أنه له يد عليه تأمل (قوله
درر وغيرها) عبارة الدرر الا اذا كان كل منهما يفعل أو يبيع ما يصلح للآخر اه أي الا أن يكون
الرجل ما تناوله أساور وخواتيم النساء والحلي والخلاخال ونحوها فلا يكون لها وكذا اذا كانت المرأة
دلالة تبيع ثياب الرجال أو ناجرة تتجر في ثياب الرجال أو ثياب الرجال وحدها كذا في شروح
الهداية قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى قول الدرر وكذا اذا كانت المرأة دلالة الخ معناه أن القول فيه
للزوج أيضا لأنه خرج منه ما لو كانت تبيع ثياب النساء بقوله قبله فالقول لكل منهما فيما يصلح له ويمكن
حمل كلام الشارح على هذا المعنى أيضا يجعل الضمير في قوله فالقول له راجعا الى الزوج ثم قوله لتعارض
الظاهرين لا يصلح علة سواء حمل الكلام على ظاهره أو على ههنا المعنى أما الأول فلانه اذا كان الزوج
يبيع يشهد له ظاهر ان اليد والبيع لا ظاهر واحد فلا تعارض الا اذا كانت هي تبيع فلا يرجع ملكها
لما ذكره الشرنبلالي الا اذا كان مما يصلح لها على أن التعارض لا يقتضي الترجيح بل انتهت وأما الثاني
فلانه اذا كان الزوج يبيع فلا تعارض كما مر وأما اذا كانت تبيع هي فكذلك لما مر أيضا فتنبه
(أقول) وما ذكره في الشرنبلالية عن العناية صرح به في النهاية لكن في الكفاية ما يقتضي أن القول
للرأة حيث قال الا اذا كانت المرأة تبيع ثياب الرجال وما يصلح للنساء كالخمار والدرع والملحفة والحلي فهو
للرأة أي القول قولها فيها الشهادة الظاهر اه ومثله في الزيلعي قال وكذا اذا كانت المرأة تبيع ما يصلح
للرجال لا يكون القول قوله في ذلك اه فالظاهر أن في المسئلة قولين فليحذر اه (أقول) والحاصل
أن القول للرجل فيما يختص به وفي المتشابه سواء كانت المرأة دلالة أو لا واذا كان يصنع أو يبيع ثياب
النساء وحليهن فالقول له في الاجناس كلها في المشهور (قوله والقول له في الصالح لهما) أي القول له في
متاع يصلح للرجل وللرأة (قوله لانه وما في يدها في بد الزوج) أي والقول في الدعاوى لصاحب اليد
وشمل كلامه ما اذا كان في ليلة الزفاف فيكون القول له لكن قال الاكمل في الخزانة لومات المرأة في
ليلة زفافها في بيته لا يستحسن أن يجعل متاع البيت من الفرش وحلي النساء وما يليق بهن للزوج والطنافس
والقماقم والاباريق والفرش والخدم والاعف للنساء وكذا ما يجزئ مثلها الا أن يكون الرجل معروفا
بتجارة جنس منها فهو له واستثنى أبو يوسف من كون ما يصلح لهما ما اذا كان موته ليلة الزفاف فكذا
اذا اختلف حال حياتهما فيما يصلح لهما فالقول له واذا كان الاختلاف في ليلة الزفاف فالقول له في الفرش

فالقول له لتعارض
الظاهرين درر وغيرها
(والقول له في الصالح
لهما) لانه وما في يدها
في يده والقول للذي اليد

ونحوها لجر يان العرف غالباً من الفرش والصناديق والخدم تأتي به المرأة وينبغي اعتباره للفتوى إلا أن
 يوجد نص في حكمه ليلة الزفاف عن الإمام بخلافه فيتبع بحر لكن قال العلامة المقدسي بعده بقله عبارة
 إلا كمل فينبغي أن يتأمل فيه اهـ (قوله بخلاف ما يختص بها الخ) جواب سؤال ورد على الكلام
 السابق تقريره إذا كان القول في الدعوى لدى اليد والمرأة وما في يدها في يد الزوج يكون القول للزوج
 أيضاً في المختص بها لانه في يده ط (قوله وهو) أي ظاهرها (قوله لانه خارجة) أي عن اعتبار
 الظاهر إذا الظاهر أنه لانه في يده و بينة الخارج مقدمة على بينة ذى اليد لكن تقدم أن هذا مقيد بما إذا
 كانت البينة على الملك المطلق فإن كانت على التنازع وسبب ملك لا يتكرر كانت البينة لدى اليد فينبغي
 أن يجزى هذا هنا (قوله والبيت للزوج) أي لو اختلفا في البيت فهو له لانه من الصالح لهما وفي يده حتى
 لو برهنوا قضي بربها ما خارجة خانية وفيها ان كان غير الزوجة في عيال أحد كان في عيلة أب أو القلب كان
 المتاع عند الاشتباه لدى يعول (قوله إلا أن يكون لهاينة) أي فيكون البيت لها وكذا لو برهن
 على كل ما صلح لهما أوله والبيت المسكن وبيت الشعر معروف مصباح والبيت اسم لسقف واحد مغرب
 ولم يذكر الدار وان كان داخل في العقار فالظاهر أن حكمه مثل لبيت بدليل ما نقله سيدي الوالد رحمه
 الله تعالى في باب الدخول والخروج وكذا صاحب البحر عن الكافي أن العرف الآن ان الدار والبيت
 واحد فيحدثان دخل ضمن الدار وعليه الفتوى اهـ إلا أن يفرق بين هذا وبين اليمين (أقول)
 والذي نقله الشارح هنا عن البحر أنها للزوج على قولهما ويؤيده ما قدمناه والله الحمد قال في البحر إذا
 اختلف الزوجان في غير متاع البيت وكان في أيديهما فانهما كالاجنيين يقسم بينهما اهـ وبه علم أن
 العقار إذا لم يكونا ساكنين فيه لم يدخل في مسمى متاع البيت لان الكلام في متاع البيت فقط وقد علمت
 تفسير متاع البيت مما قدمناه من أن الأولى في تفسيره بالبيت وبما كان فيه لما ذكرناه من الاختلاف في
 نفس البيت كذلك فعلم أن قول البحر وإذا اختلف لزوجان في غير متاع البيت المراد به ما كان خارجاً
 عن سكناهما فيقسم بينهما فيتمتعن تقييده العقار بما كانا ساكنين فيه فليتأمل (قوله وهذا) أي
 ما تقدم لوجيهين (قوله في المشكل) والجواب في غير المشكل على ما مر جوى أي أن القول لكل
 منهما فيما يختص به ط (قوله الصالح لهما) بيان للمراد بالمشكل على حذف أي التفسيرية (قوله
 فالقول فيه للحي) أي يمينه إذا لا بد للبيت در منق وأما ما يصلح لأحدهما ولا يصلح للآخر فهو على ما كان
 قبل الموت ويقوم ورثته مقامه فيه عيني وأفاد قوله يقوم وأرثته مقامه أنه يعمل بينة وارث الزوجة في
 الصالح لهما (قوله ولو رقيقا) لان الرقيق له يد وهذا لا يناسب المقام لان الكلام فيما إذا كانا حريين
 وأما إذا كان أحدهما مملوكاً فهي المسئلة الآتية وعليه فلو حذف واستغنى بما يأتي في المتن لكان أولى
 (قوله وهي المسبعة) أي التي فيها سبعة أقول لارباب لاجتهاد (قوله تسعة أقوال) الأول ما في
 الكتاب وهو قول الإمام الثاني قول أبي يوسف للمرأة جهاز مثلها ولباقي للرجل يعني في المشكل في الحياة
 والموت الثالث قول ابن أبي ليلى المتاع كله ولها ما عليها فقط الرابع قول ابن معن وشريك هو بينهما
 الخامس قول الحسن البصري كله لاوله ما عليه السادس قول شريح البيت للمرأة السابع قول محمدان
 المشكل للزوج في الطلاق والموت ووافق الإمام فيما لا يشك النام قول زفر المشكل بينهما التاسع
 قول مالك رضي الله تعالى عنه لكل بينهما هكذا حكى الأقوال في خزائن كمل ولا يخفى أن التاسع هو
 الرابع حلي عن البحر قال في الكفاية وعلى قول الحسن البصري ان كان البيت بيت المرأة فالمتاع كله
 لها إلا ما على الزوج من ثياب بدنه وان كان البيت للزوج فالمتاع كله اهـ (قوله ولو أحدهما مملوكا
 فالقول للحر في الحياة وللحي في الموت) كفاية عامة شروح الجامع وذكر السرخسي أنه سهو والصواب أنه

بخلاف ما يختص بها
 لان ظاهرها أظهر
 من ظاهره وهو يد
 الاستعمال (ولو أقاما
 بينة يقضى ببيتها)
 لانه خارجة خانية
 والبيت للزوج إلا أن
 يكون لهاينة بحر
 وهذا الوحيين (وان
 مات أحدهما واختلف
 وارثه مع الحي في
 المشكل) الصالح لهما
 (فالقول فيه للحي)
 ولو رقيقا وقال الشافعي
 ومالك الكل بينهما
 وقال ابن أبي ليلى
 الكل له وقال الحسن
 البصري الكل لها
 وهي المسبعة وعد في
 الخانية تسعة أقوال
 (ولو أحدهما
 مملوكا) ولو ما ذونا
 أو مكا تبا وقالا
 والشافعي

للحر مطلقا وفي المصنف ذكر نفي الاسلام أن القول هنا في السكك لافي خصوص المشكل لكن اختار في الهداية قول العامة فاقتنى أصحاب المتن أثره وهو قول الامام وعندهما المأذون والمكاتب كالحر كما في الداماد شرح الملتقى (قوله هما كالحر) لان لهما بدم معتبرة وله أن يد الحراً أقوى وأكثر تصرفاً فتقدمت (قوله فالقول للحر) قال القهستاني وقوله الكل مشير الى وقوع الاختلاف في مطلق المتاع على ما ذكر نفي الاسلام كما في المصنف لكن في الحقائق قيده بما اذا كان الاختلاف في الامتعة المشكلة اه بتصرف ذكره أبو السعود (قوله وللحي في الموت) حرا كان أو رقيقا اذ لا بد للميت فبقية يد الحي بلا معارض هكذا ذكره في الهداية والجامع الصغير لاصدر الشهيد وصدرا الاسلام وشمس الأئمة الحلواني وقاضيخان وفي رواية محمد والزعفراني للحر منهما بالراء اه درر (قوله لان يد الحراً أقوى) علة للمسئلة الاولى وقوله ولا بد للميت علة للمسئلة الثانية وهي كون القول للحي فيما اذا مات أحد هما سواء كان الحي الحراً أو العبد لانها إنما تظهر قوة يد الحراً اذا كانا حين أمالميت فلا بد له حرا كان أو عبدا فلذا كان القول للحي منهما وفيه لف ونشر مرتب وبحت فيه صاحب اليعقوبية فبراجع (قوله واختارت نفسها) أي لم ترض ببقائها في نكاحه فاخترت نفسها (قوله فهو للرجل) لتحققه عنده وهي رقيقة والرقيق لا ملك له (قوله قبل أن تختار نفسها) الظاهر أنه قيد اتفاق بل الحكم كذلك ولو بعد الاختيار لانه لا يشترط قيام النكاح كما تقدم وعليه فلا فرق وان وقع الاختلاف بعد الفرقة أو بعد انقضاء المدة تأمل ط ب زيادة (قوله فهو على ما وصفناه في الطلاق) يعنى المشكل للزوج ولها ما صلح لها لانها وقتها حرة كما هو معلوم من السياق والحقا وبؤيده قول السراج ولو كان الزوج حرا والمرأة مكاتبه أو أمة أو مدبرة أو أم ولد وقد اعتقت قبل ذلك ثم اختلفا في متاع البيت فما أحدنا قبل العتق فهو للرجل وما أحدنا بعده فهم فيه كالحريين اه قال في البحر ثم اعلم أن هذا أي جميع ما مر اذا لم يقع التنازع بينهما في الرق والحرية والنكاح وعدمه فان وقع قال في الخانية ولو كانت الدار في يد رجل وامرأة فاقامت المرأة البينة أن الدار لها وأن الرجل عبدها وأقام الرجل البينة أن الدار له والمرأة امرأته تزوجها بالعقد وهم ودفع اليها ولم يبق البينة أنه حر يقضى بالدار والرجل للمرأة ولا نكاح بينهما لان المرأة أقامت البينة على رق الرجل والرجل لم يبق البينة على الحرية فيقضى بالرق وذا قضى بالرق بطلت بينة الرجل في الدار والنكاح ضرورة وان كان الرجل أقام بينة أنه حر الاصل والمسئلة بحالها يقضى بحرية الرجل ونكاح المرأة ويقضى بالدار للمرأة لا بالما قضينا بالنكاح صار الرجل في الدار صاحب يد والمرأة خارحة فيقضى بالدار لها كما واختلف الزوجان في دار في أيديهما كانت الدار للزوج في قولهما ولو اختلفا في المتاع والنكاح فاقامت البينة أن المتاع لها وأنه عبدها وأقام ان المتاع له وأنه تزوجها بالف ونقد لها فانه يقضى به عبدها والمتاع أيضا لها وان برهن على أنه حر الاصل قضى له بالحرية وبالمرأة والمتاع ان كان متاع النساء وان كان مشكلا قضى بحريته وبالمرأة وبالمتاع لها اه (قوله طلقها ومضت العدة فالمشكل للزوج) قد استفيد هذا من التعميم السابق في قوله قام النكاح أو لا وصاحب البحر انما فرض المسئلة فيما اذا مات الزوج بعد انقضاء العدة وجعل المشكل لوارث الزوج ولا اعتبار للزوجة وان كانت حية لانها صارت أجنبية الى آخر ما يأتي عن المنح قريبا ولما شرطية والجواب فكذا يكون القول لو ارثه ط (قوله لانها صارت أجنبية) تعليل لقوله ولو ارثته بعده يعنى انما قلنا ان القول للحي لو مات وهي في نكاحه أما بعد انقضاء العدة فقد صارت أجنبية فلم يبق لها يد على الصالح لهما فكان القول فيه لورثة الزوج لان المتاع في يدهم بعد مورثهم وفيه تأمل أو هو محمول على ما اذا انتقلت وتركت المتاع بالبيت املو بقيت ساكنة بعد انقضاء العدة فالظاهر أن المتاع باق في يدها فيكون القول قولها في الصالح لهما فليحرر قال سيدى الوالدرجه الله تعالى ويستفاد من التعليل أنهم مالو

هما كالحر (فالقول للحر في الحياة وللحي في الموت) لان يد الحراً أقوى ولا بد للميت (اعتقت الأمة) أو المكاتبه أو المدبرة (واختارت نفسها) في البيت قبل العتق فهو للرجل وما بعده قبل ان تختار نفسها فهو على ما وصفناه في الطلاق) بحر وفيه طلقها ومضت العدة فالمشكل للزوج ولو ارثته بعده لانها صارت أجنبية لا يد لها

ولما ذكرنا ان المشكل للزوج في الطلاق فكذلك الوارثه أموال مات وهي في العدة فالمشكل لها فكأنه لم يطلقها بدليل ارثها ولو اختلف المؤجر والمستأجر في متاع البيت (٣٧٦) فالقول للمستأجر بيمينه وليس للمؤجر الا ما عليه من ثياب بدنه ولو اختلف

ما نفي كذلك (قوله ولما ذكرنا الخ) الاولى اسقاطه لعله من قوله ولو ورثته بعده ولذا لم يذكره في البحر (قوله أموال مات الخ) لعله محمول على ما اذا كان الطلاق في مرض الموت بدليل تعليقه بقوله بدليل ارثها قال في المنع قيد بكونهما زوجين للاحتراز عما اذا اطلقها في المرض ومات الزوج بعد انقضاء العدة فان المشكل لو ارث الزوج لانها صارت أجنبية لم يبق لها يدوان مات قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة في قول أبي حنيفة لا يهرث فلم تكن أجنبية فكان هذا بمنزلة ما لو مات الزوج قبل الطلاق كذا في الخانية ١ وهذه العبارة هي التي نقلها الشارح هنا الا أنه أدخل بقوله طلقها في المرض ثم نقل المصنف بعدها عن البحر وان علم أنه طلقها ثلاثا في صحته أو في مرضه وقدمات بعد انقضاء عدتها فان كان من متاع الرجال والنساء فهو لورثة الزوج وان مات في عدة المرأة فهو للمرأة كأنه لم يطلق اه فيمكن أن يرجع قوله وان مات في عدة المرأة الخ الى قوله أو مرضه ليوافق ما نقله عن الخانية ولظهور وجهه حينئذ تأمل (قوله فالقول للمستأجر بيمينه) لان البيت مضاف اليه بالسكى وقد سبق ذلك في المحترزات (قوله في آلات الاساكفة وآلات العطارين) لعل الواو بمعنى أو أي اختلفا في آلات الاساكفة منفردة أو آلات العطارين منفردة لان ما اختلفا فيه في أيديهما فيقسم بينهما كما لو اختلفا في سفينة في أيديهما أو في دقيق في أيديهما وكان أحدهما ملاحا والآخر بائعا الدقيق فان كلا من السفينة والدقيق يقسم بينهما لما ذكرنا بخلاف ما اذا اختلفا فيهما مجتمعين فانه يعطى لكل منهما ما يناسبه كما لو اختلفا في سفينة ودقيق وهي التي تأتي في المتن أموالم تحمل الواو على معنى أو وتركنا العبارة على ظاهرها ٢ وأعطينا الاسكاف نصف آلات العطار والعطار نصف آلات الاسكاف فنكون تركنا الاستصحاب والعمل بالظاهر من الحال ويكون خالف هذا الفرع ما قبله وما بعده وبعكس علينا ذلك لان تلك الفروع تقتضي أن لكل ما عرف به فتأمل وراجع (قوله فهم بينهما الخ) لانه قد يتخذ لنفسه أو البيع فلا يصلح مرجح تأمل وتفطن (قوله وعلى عنقه بدرة) هي كيس فيه ألف أو عشرة آلاف درهم أو سبعة آلاف دينار اه قاموس والظاهر أن المراد بها المال الكثير (قوله وذلك بداره) يفهم مفهومه بالاولى (قوله فهو للعرف باليسار) وهذا كالذي بعده مما عمل فيه الاصحاب بظاهر الحال قال في البحر وقد استنبطت من فرع الغلام ان من شرط سماع الدعوى أن لا يكذب المدعى ظاهر حاله كما هو مصرح به في كتب الشافعية فلو ادعى فقير ظاهر الفقر على رجل أموالا عظيمة قرضا أو ثمن مبيع لا نسمع فلا جواب لها وقد منّا تحقيق ذلك أوائل الدعوى ٣ (قوله وعلى عنقه قطيفة) القطيفة دثار منجل والجمع قطائف وقطف مثل صحيفة وصحف كأنهما جمع قطيف وصحيف ومنه القطائف التي تؤكل صحاح (قوله الذي هي) هكذا في نسختي التي بيدي وهي الصحيحة وفي بعض النسخ كنسخة الطحطاوى الذي هو بضمير المذكر وكتب عليها الاولى هي بضمير المؤنثة وكذا يقال في ادعاه (قوله وآخر ممسك) الظاهر أنه ماسك الدقة التي هي للسفينة بمنزلة اللجام للدابة (قوله وآخر يجذب) بجبلها على البر (قوله وآخر يمدّها) أي يجريها بمقدافها (قوله ولا شيء للسادة) لانه لا يدله فيها أو أجبرهم على العمل بخلاف الباقي لانهم المتصرفون فيها التصرف المعتاد (قوله وآخر اكب) أي بعبرا منها (قوله ان على السكل متاع الراكب) أي ان كان على جميع الابل متاع الراكب بجميع الابل للراكب وان لم يكن على الابل شيء من الحمل فلا راكب البعير الذي هو راكب عليه مع ما عليه و باقي الابل للقائد قاله

اسكافى وعطار في آلات الاساكفة وآلات العطارين وهي في أيديهما فهي بينهما بلا نظر لما يصلح لكل منهما ونماه في السراج (رجل معروف بالفقر والحاجة صار بيده غلام وعلى عنقه بدرة وذلك بداره فادعاه رجل عرف باليسار وادعاه صاحب الدار فهو للعرف باليسار وكذا كناس في منزل رجل وعلى عنقه قطيفة يقول) الذي هي على عنقه (هي لي وادعاه صاحب المنزل فهي لصاحب المنزل ورجلان في سفينة بهادقيق فادعى كل واحد السفينة وما فيها وأحدهما يعرف ببيع الدقيق والآخر يعرف بانه ملاح فالدقيق للذي يعرف ببيعه والسفينة لمن يعرف بانه ملاح) عملا بالظاهر ولو فيها راكب وآخر ممسك وآخر يجذب وآخر يمدّها وكاهم بدعونها فهي بين الثلاثة أثلاثا

ولا شيء للسادة ٥ رجل يقود قطارا بابل وآخر اكب ان على السكل متاع الراكب فكاهاله والقائد أجبره وان لا شيء عليها فلا راكب ما هو راكب وبالباقى للقائد ١ مطلب تورك على عبارة المشرح ٢ مطلب تورك على كلام الشارح ٣ مطلب استنبط صاحب البحر أن من شرط صحة الدعوى أن يكذب المدعى ظاهر حاله وقد تقدم تحقيقه أول الدعوى ابو

أيو الطيب والظاهر أن الحكم كذلك لو كان على الكل متاع القائد فإن اختلفا في المتاع كيف يكون ويراجع (قوله بخلاف البقر والغنم) أي إذا كان عليها رجلان أحدهما قائد والآخرا سائق فهي للسائق الآن يقود شاة معه فتكون له تلك الشاة وحدها بحر عن نوادر المعلى أي الآن يكون السائق للبقر أو الغنم معه شاة يقودها أي أو بقرة فيكون له تلك الشاة أو البقرة وحدها وانقطع حكم السوق ويكون الباقي لقائدها وعليه فكللام الشارح غير تام ١ (قوله وتماه في خزانة الاكمل) ريب أني تمام تفاريع هذه المسائل في الفصل الآتي وذكر في المنع مسائل من هذا القبيل فقال دخل رجل في منزل يعرف الداخل انه ينادي ببيع الذهب والفضة أو المتاع ومعه شيء من ذلك فادعياه فهو لمن يعرف ببيعه ولا يصدق رب المنزل وان لم يكن كذلك القول قول رب المنزل * رجل خرج من دار انسان وعلى عنقه متاع رآه قوم وهو معروف ببيع مثله من المتاع فقال صاحب الدار ذلك المتاع متاعي والحامل يدعيه فهو للذي يعرف به وان لم يعرف به فهو لصاحب الدار اه ٢ قال في البحر عن ابن القيس رجل ترك الدعوى ثلاثا وثلاثين سنة ولم يكن له مانع من الدعوى ثم ادعى لم تسمع دعواه لان ترك الدعوى مع التمكن بدل على عدم الحق ظاهرا وقد منعهم أن من القضاء الباطل القضاء بسقوط الحق بمضي سنين لكن مافي المبسوط لا يخالفه فانه ليس فيه قضاء بالسقوط وانما فيه عدم سماعها وقد كثرت السؤال بالقاهرة عن ذلك مع ورود النهي من السلطان أيده الله تعالى ٣ بعدم سماع حادثة لها خمس عشرة سنة وقد أقيمت بعدم سماعها عملا بنهيها اعتمادا على مافي خزانة المفتين والله سبحانه وتعالى أعلم اه وفي الحامدية عن الولوالجية رجل تصرف زمانا في أرض ورجل آخر رأى الأرض والتصرف ولم يدع ومات على ذلك لم تسمع بعد ذلك دعوى ولده فترك على يد المتصرف لان الحال شاهد اه قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى في عقود الدرية بعد كلام أقول ٤ والحاصل من هذه النقول أن الدعوى بعد مضي ثلاثين سنة أو بعد ثلاثة وثلاثين لا تسمع اذا كان الترك بلا عذر من كون المدعي غائبا أو صيبا أو مجنونا وليس لها مولى أو المدعي عليه أمير جائر يخاف منه أو أرض وقف ليس لها ناظر لان تركها هذه المدة مع التمكن بدل على عدم الحق ظاهرا كما مر عن المبسوط واذا كان المدعي ناظرا ومطلعا على تصرف المدعي عليه الى أن مات المدعي عليه لا تسمع الدعوى على ورثته كما مر عن الخلاصة وكذا لو مات المدعي لا تسمع دعوى ورثته كما مر عن الولوالجية والظاهر أن الموت ليس بقيد وانه لا تقدير بمدة مع الاطلاع على التصرف لما ذكره المصنف والشارح في مسائل شتى آخر الكتاب ٥ باع عقارا أو حيوانا أو ثوبا أو ابنة وامراته أو غيرهما من أقاربه حاضر يعلم به ثم ادعى الابن مثله ملكه لا تسمع دعواه كذا أطلقه في الكنز والملتقى وجعل سكوته كالأفصاح قطعا للزور والحيل ٦ بخلاف الاجنبي فان سكوته ولو جارا لا يكون رضا الا اذا سكت الجار وقت البيع والتسليم وتصرف المشتري فيه زرع أو بناء فحينئذ لا تسمع دعواه على ما عليه الفتوى قطعا للاطماع الفاسدة اه وقوله لا تسمع دعواه أي دعوى الاجنبي ولو جارا كما في حاشية الخير الرمل على المنع وأطال في تحقيقه في فتاويه الجيرية من كتاب الدعوى فقد جعلوا في هذه المسئلة مجرد السكوت عند البيع مانعا من دعوى القريب ونحوه كالزوجة بلا تقييد باطلاع على تصرف المشتري كما أطلقه في الكنز والملتقى وأما دعوى الاجنبي ولو جارا فلا يمنعها مجرد السكوت عند البيع بل لا بد من الاطلاع على تصرف المشتري ولم يقيد بمدة ولا بموت كما ترى ٧ لان ما يمنع صحة دعوى المورث يمنع صحة دعوى الوارث لقيامه مقامه كما في الحاوي الزاهدي وغيره فتأمل ثم ان مافي الخلاصة والولوالجية يدل على أن البيع غير قيد بالنسبة الى الاجنبي ولو جارا بل مجرد الاطلاع على التصرف مانع من الدعوى وانما فائدة التقييد بالبيع هي الفرق بين القريب والاجنبي فان القريب للبائع لا تسمع دعواه

بخلاف البقر والغنم
وتماه في خزانة الاكمل

١ مطلب

تورك على كلام الشارح

٢ مطلب لا تسمع

الدعوى بعد مضي المدة

٣ مطلب نهى السلطان

عن سماع حادثة لها

خمس عشرة سنة

٤ مطلب

لا تسمع الدعوى بعد

مضي ثلاثين سنة اذا

كان الترك بلا عذر

شرعي من كون المدعي

غائبا أو صيبا أو مجنونا

وليس لها مولى أو المدعي

عليه ذاشوكة أو أرض

وقف ليس لها ناظر

٥ مطلب

باع عقارا أو غيره

وزوجته أو قريبه حاضر

ساكت يعلم البيع

لا تسمع دعواه

٦ مطلب

لا يعد سكوت الجار رضا

بالبيع الا اذا سكت

عند التسليم والتصرف

٧ مطلب

ما يمنع صحة دعوى

لمورث يمنع صحة دعوى

وارثه

اذا سكنت عند البيع بخلاف الاجنبي فانه لا تسمع اذا اطلع على تصرف المشتري وسكت فالمانع لدعواه هو السكوت عند الاطلاع على التصرف لا السكوت عند البيع فلاجل الفرق بينهما صوروا المسئلة بالبيع ووجه الفرق بينهما مع تمام بيان هذه المسئلة محرر في حواشينا رد المحتار على الدر المختار ثم رأيت في فتاوى المرحوم العلامة الفزري صاحب التنوير ما يؤيد ذلك ونصه سئل عن رجل له بيت في دار يسكنه مدة تزيد على ثلاث سنوات وله جار بجانبه والرجل المذکور يتصرف في البيت المزبور هدمًا وعمارة مع اطلاع جاره على تصرفه في المدة المذكورة فهل اذا ادعى للبيت أو بعينه بعدما ذكر من تصرف الرجل المذکور في البيت هدمًا وبناء في المدة المذكورة تسمع دعواه أم لا أجاب لا تسمع دعواه على ما عليه الفتوى اهـ فانظر كيف أفتى بمنع سماعها من غير القريب بمجرد التصرف مع عدم سبق البيع وبدون مضي خمس عشرة سنة أو أكثر ثم اعلم ان عدم سماع الدعوى بعد مضي ثلاثين سنة أو بعد الاطلاع على التصرف ليس مبنيًا على بطلان الحق في ذلك وانما هو مجرد منع للقضاء عن سماع الدعوى مع بقاء الحق لصاحبه حتى لو أقرب به الخصم يلزمه ولو كان ذلك حكمًا يبطلانه لم يلزمه وبذل على ما قلناه تعليلهم للمنع بقطع التزوير والحيل كما مر فلا يرد ما في قضاء الاشباه من أن الحق لا يسقط بتقادم الزمان ثم رأيت التصريح بما قلناه في البحر قبيل فصل دفع الدعوى وليس أيضًا مبنيًا على المنع السلطاني حيث منع السلطان عز نصره قضائه من سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة في الاملاك وثلاثين سنة في الاوقاف بل هو حكم اجتهادي نص عليه الفقهاء كما رأيت فاعتنم تحرير هذه المسئلة فانه من مفردات هذا الكتاب والمجدة المنع الوهاب اهـ (أقول) وعلى هذا لو ادعى على آخر دار امثلا وكان المدعى عليه متصرفا فيها هدمًا وبناء أو مدة ثلاثين سنة وسواء فيه الوقف والملك ولو بلا نهى سلطاني أو خمس عشرة سنة ولو بلا هدم وبناء فيهما والمدعى مطلع على التصرف في الصور الثلاث مشاهد له في بلدة واحدة ولم يدع ولم يمنعه من الدعوى مانع شرعي لا تسمع دعواه عليه أما الاول فلاطلاع على تصرفه هدمًا وبناء وسكوته وهو مانع من الدعوى كما عرفت وأما الثاني فتركه الدعوى المدة المزبورة وسكوته وهو دليل على عدم الحق له ولان صحة الدعوى شرط لصحة القضاء والمنع منه حكم اجتهادي كما علمت وأما الثالث فلمنع من السلطان نصره الرحمن قضائه في سائر محال كنه عن سماعها بعد خمس عشرة سنة اذا كان تركها لغير عذر شرعي في الملك لا لكون التقادم يبطل الحق بدليل أن الحق باق ويلزمه لو أقرب به في مجلس القاضي فلو قال لا أسلمها لمضي هذه المدة مع عدم دعواه على وهو مانع منها لا يلتفت الى تعلله وتنزع من يده فلو ادعى أن المدعى عليه أقرب لي بها في أثناء هذه المدة وهو ينكره ينبغي أن لا تسمع أيضًا لانه لما كان المنع من سماع أصل الدعوى فضرعها هو الاقرار أو المنع لما ان النهي مطلق فيشملها الا اذا كان الاقرار عند القاضي كما عرفت فتتزع من يده لا بطلاله ملكه ولا لزام الحجة على نفسه وهي الاقرار بعدم صحة تصرفه لكن يعارض ذلك اطلاق عبارة الاسماعيلية (١) حيث قال فيما اذا كانت دار بين زيد وهند فوضع زيد يده على الدار المزبورة مدة تزيد على خمس عشرة سنة وطلبت هند منه في أثناء المدة أن يقسم لها حصتها وأجابها الى ذلك ومات ولم يقسم لها فطلبت أولاده بحصتها في الدار فذكروا بان والدهم تصرف أكثر من خمس عشرة سنة ولم تدع عليه هند ولم يمنعه من الدعوى مانع شرعي فلا تسمع دعواها بذلك فهل تسمع دعواها حيث كان معترفًا بان لها في الدار حصة أجاب تسمع دعواها حيث كان معترفًا بان لها حصة اهـ الى غير ذلك من الاجوبة الا أنه لم يعز ذلك لاحد كما هو عادته في فتاواه لكن يؤيده اطلاق التنقيح أيضًا تأمل وراجع بظهر لك الحق أما عدم ترك الدعوى في مدة الخمس عشرة سنة فيشترط كون الدعوى عند القاضي فان ادعى عند القاضي مرارًا في أثناء المدة التي هي خمس عشرة سنة الا أن الدعوى لم تفصل فان دعواه تسمع ولا يمنع مرور الزمان أما

١ مطلب
لو ترك دعواه المدة ثم
أقام يئنه على ان المدعى
عليه أقر له بها تسمع

لو كان المدعى أو المدعى عليه غائبا مسافة لسفر ثم حضر مرارا في أثناء المدة التي هي خمس عشرة سنة وسكت ثم أراد أن يدعى بعد ذلك فلا تسمع دعواه كذا في فتاوى على أفندي وإذا كان المانع شوكة المدعى عليه وزالت فلا يمنع الدعوى إلا إذا استدام زوال شوكته خمس عشرة سنة فلو زالت شوكته أقل من خمس عشرة سنة ثم صار ذا شوكة لا يمنع بعد ذلك من الدعوى لأنه لم يصدق أنه ترك الدعوى في مسئلة زوال الشوكة خمس عشرة سنة وانما قيدت بقولي عند القاضي فلو ترك المدة المزبورة لأنه في أثناء ذلك ادعى مرارا عند غير القاضي لا تعتبر دعواه كما في تنقيح سيدي الوالد رحمه الله تعالى هذا ما ظهر لي تفقها أخذنا من مفهوم عبارات السادة الاعلام بواهم الله تعالى دار السلام (وأقول) لكن المعتبر الآن ما تقر في المجلة الشرعية في الاحكام العدلية وصدر الامر الشريف السلطاني بالعمل بموجبه أن دعوى الاقرار بعد مضي مدة المنع من سماع الدعوى لا تسمع إذا ادعى انه أقر له به من جملة أو سنة مثلا إذا كان الاقرار عند القاضي أو تحرر به سند شرعي بامضاء المقر أو ختمه المعروفين وكان بمحض من الشهود وشهدوا بذلك فاما تسمع حينئذ الم بمض على الاقرار خمس عشرة سنة أو كان دعوى الاقرار على عقار وكان يستأجره المدعى عليه مدة تزيد على خمس عشرة سنة والمستأجر يدعى التصرف وينكر الاستئجار وأثبت المدعى الاستئجار ومواصلة الاجرة في كل سنة وكان ذلك معروفا بين الناس فانها تسمع الدعوى حينئذ وليس للمدعى عليه حق في دعوى التصرف المدة الممنوع من سماع الدعوى بها وأيضا فان أول ابتداء مدة المنع من حين زوال العذر كما تقدم * ودعوى المرأة مهرها المؤجل اذا تركت دعواه والوقف المرتب ثم إذا كان المدعى محجوبا بالطبقة اذا استحق زوالها وترك دعواه فانه يعتبر مدة الترك من حين الوفاة أو الطلاق وزوال الدرجة لو كان خمس عشرة سنة لا تسمع * ودعوى الدين على معسر أيسر اذا تركها المدة المذكورة من حين اليسار * ومدة عدم سماع الدعوى في الوقف ست وثلاثون سنة إذا كان بدون عذر شرعي وكان للوقف متول * وأما دعوى الاراضي الاميرية فن بعد مرور عشرين سنة لا تسمع الدعوى بها ولا بشئ من حقوقها * وأما الدعوى في المنافع العامة كالطريق العام والنهر العام والمرعى وأمثال ذلك اذا تصرف بها أحد أي مدة كانت فانها تسمع الدعوى عليه بها * وان القاصر اذا ادعى عقارا ارناعن والده مثلا بعد بلوغه وأثبتته بالبينة الشرعية فلا يسرى سماع الدعوى لبقية الورثة الباقين البالغين التاركين للدعوى مدة المنع ومثله من كان مسافرا * وانه اذا ترك شخص الدعوى عشرين سنة مثلا بلا عذر شرعي ومات وترك دعواه وارثه أيضا البالغ عشرين سنة أو خمس سنين فلا تسمع دعوى الوارث حينئذ لان مجموع المدينين مدة المنع وأيضا المالك والمشتري منه اذا ترك الدعوى كذلك لا تسمع دعوى المشتري فيما يتعلق بحقوق المبيع اذا كان مجموع المدينين خمس عشرة سنة كما في الباب الثاني من كتاب الدعوى من المجلة وفيها من المادة (١٨٣٠) لو أقر المدعى عليه ثم غاب قبل الحكم عليه وكان الاقرار لدى القاضي فله أن يحكم عليه في غيابه وكذلك لو ثبت الحق عليه بالبينة الشرعية وغاب قبل التزكية والحكم فللحاكم أن يركي الشهود ويحكم عليه في غيبته وفيها من المادة (١٨٣٤) لو أقيمت البينة على وكيل المدعى عليه ثم حضر المدعى عليه بالذات فللحاكم أن يحكم عليه وكذا بالعكس يحكم على الوكيل وكذلك لو أقيمت البينة على أحد الورثة بحق ثم غاب فللحاكم أن يحضر وارثا آخر ليحكم عليه وفيها من المادة المذكورة اذا طلب الحاكم لشرعي الخصم بطلب المدعى وامتنع عن الحضور بلا عذر فللحاكم احضاره جبرا وإذا لم يمكن احضاره فبعد طلبه بورقة الاحضار ثلاث مرات في ثلاثة أيام ولم يمكن احضاره فللحاكم أن ينصب منه وكيلًا لتقام عليه الدعوى والبينة ويحكم عليه (فرع) سئل في شاب أمر دكره خدمة من هو في خدمته لمعنى هو أعلم بشأنه وحقيقته فخرج من عنده فاتهم انه عمدا الى سبته وكسره في حال غيبته وأخذ

مطلب

في أمر دكره خدمة
سيده لفسقه فادعى
السيد عليه مبلغا مائة
وقامت الامارات على
السيد بان غرضه
استبقاؤه لا تسمع دعواه

منه كذا المبلغ سماء وقامت أماره عليه بان غرضه منه بذلك استبقاؤه واستقراره في يده على ما يتوخاه هل
يسمع القاضي والحالة هذه عليه دعواه ويقبل شهادة من هو متقيد بخدمته وأحكامه وشربه من طعامه
ومرفقه والحال أنه معروف بحب العلمان الجواب ولكم فسيح الجنان الجواب قد سبق لشيخ الاسلام أبي
السعود العمادي رحمه الله تعالى في مثل ذلك فتوى بأنه يحرم على القاضي سماع مثل هذه الدعوى معللاً بأن
مثل هذه الحيلة معهود فيما بين الفجرة واختلافاتهم فيما بين الناس مشتهرة وفيها من لفظه رحمه الله تعالى لا بد
للحكام أن لا يصغوا للمثل هذه الدعوى بل يعزروا المدعى ويحجزوه عن التعرض لمثل ذلك الغمر المنخدع
و بمثله أفتى صاحب تنوير الابصار لا انتشار ذلك في غالب القرى والامصار ويؤيد ذلك فر وع ذ كرت في
باب الدعوى تتعلق باختلاف حال المدعى وحال المدعى عليه ويزيد بذلك بعد اشهاد من بعشاء يتعشى
و بغداء يتغدى فلا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم انا لله وانا اليه راجعون ماشاء الله كان وما لم يشأ لم يكن
والله تعالى أعلم فتاوى الخيرية وعبارة المصنف في فتاويه بعد ذكره فتوى أبي السعود وأنا أقول ان كان
الرجل معروفاً بالفسق وحب العلمان والتحصيل لا تسمع دعواه ولا يلتفت القاضي لها وان كان معروفاً
بالصلاح والفلاح فله سماعها والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

(فصل في دفع الدعوى)
لما قدم من يكون خصماً
ذكر من لا يكون
خصماً (قال ذواليد
هذا الشيء) المدعى به
منقول لا كان أو عقاراً
(أو دعيه)

٢ مطلب

دفع الدعوى صحيح
وكذا دفع الدفع وما
زاد عليه قبل الحكم
وبعد على الصحيح
الا في الخمسة

٣ مطلب

لا يصح الدفع من غير
المدعى عليه الا اذا كان
أحد الورثة

٤ مطلب

لا تندفع الدعوى لو
كان المدعى هالكا

(فصل في دفع الدعوى) قال في الاشياء دفع الدعوى صحيح وكذا دفع وما زاد عليه قبل الحكم
وكما يصح الدفع قبل اقامة البينة يصح بعدها وكما يصح قبل الحكم يصح بعده الا في المسئلة الخمسة كما كتبناه
في الشرح وكما يصح عند الحاكم الاول يصح عند غيره وكما يصح قبل الاستمهال يصح بعده هو المختار الا في
ثلاث الاولى اذا قال لي دفع ولم يبين وجهه لا يلتفت اليه الثانية لو بينه لكن قال بينتي غائبة عن البلد لم تقبل
الثالثة لو بين دفعا فاسد او لو كان الدفع صحيحاً وقال بينتي حاضرة في المصر يمهله الى المجلس الثاني كذا في
جامع الفصولين والامهال هو المفتى به كما في البرازية وعلى هذا لو اقر بالدين فادعى ايفاءه أو الابراء فان قال
بينتي في المصر لا يقضى عليه بالدفع والا قضي عليه الدفع بعد الحكم صحيح الا في المسئلة الخمسة كما ذكرته
في الشرح. ٣. الدفع من غير المدعى عليه لا يصح الا اذا كان أحد الورثة اه أي فانه يسمع دفعه وان
ادعى على غيره لقيام بعضهم مقام الكل حتى لو ادعى مدعى على أحد الورثة فبرهن الوارث الآخر أن المدعى
أقر بكونه مبطلاً في الدعوى تسمع كما في البحر لان أحد الورثة ينتصب خصماً عن الباقيين فيما لم وعليهم
(قوله ذكر من لا يكون خصماً) لان معرفة الملاكات قبل معرفة الاعداد فان قيل الفصل مشتمل على
ذكر من يكون خصماً أيضاً قلت نعم من حيث الفرق لا من حيث القصد الاصل عناية (قوله هذا الشيء
أو دعيه الخ) أطلق قوله هذا فاشتمل أنه قال ذلك وبرهن عليه قبل تصديقه المدعى في أن الملك له أو بعد
تصديقه كما في تلخيص الجامع أو أنكر كونه ملكاً فطلب من المدعى البرهان فاقامه ولم يقض القاضي حتى
دفعه المدعى باحد هذه الاشياء كما في الشروح فظهر أن قوله في التصوير زيد لغائب بناء لما في الشروح
فيحمل على التمثيل لكن في نور العين برمز قش ادعى ذواليد وديعة ولم يمكنه اثباتها حتى حكم للمدعى
ونفذ حكمه ثم لو برهن على الايداع لا يقبل فلو قدم الغائب فهو على حجة (يقول الحقير) فيه اشكال لما
سيأتي في آخر هذا الفصل نقلاً عن الذخيرة انه كما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعده أيضاً ولعله بناء على أن
الدفع بعد الحكم لا يسمع وهو خلاف القول المختار كما سيأتي أيضاً هناك والله تعالى أعلم اه وأشار بقوله هذا
الشيء الى أن المدعى به قائم كما صرح به الشارح ٤ اذ لو كان هالكا لا تندفع الخصومة فيقضى بالقيمة على ذي
اليدين المدعى ثم ان حضر الغائب فصدقه فيما قال فني الوديعة والرهن والاجارة والمضاربة والشركة يرجع
المدعى عليه على الغائب بما ضمن ولا يرجع المستعير والغاصب والسارق كما في العمادية والى أنه أعم من
أن يكون منقولا أو عقاراً كما صرح به الشارح أيضاً كما في المبسوط وظاهر هذا القول على أن ذا اليد ادعى

إبداع الكل أو عاريتة أو رهنه الخ ٢ ولو ادعى أن نصفه ونحوه ملكه ونصفه الآخر ودبغة في يده لفلان الغائب قيل لا تبطل دعوى المدعى إلا في النصف واليه الإشارة في يوع الجامع الكبير كما في الذخيرة وقيل تبطل في الكل لتعذر التمييز وعليه كلام المحيط والخانية والبحر واختار في الاختيار ولكن قال صاحب العمادية في هذا القول نظر فيظهر منه أن المختار عنده عدم البطلان في النصف وتقل في جامع الفصولين هذا النظر من غير تعرض وكذا صاحب نور العين واقتصر المصنف على الدفع بما ذكر للاحتراز عما إذا زاد وقال كانت دارى بعته من فلان وقبضها ثم أودعها أو ذكروا وقبضها ثم تدفع الآن يقر المدعى بذلك ولو أجاب المدعى عليه بأنها ليست لى أدهى لفلان ولم يزد لا يكون دفعها حوى ملخصا قال في البحر وأشار بقوله وبرهن عليه أى على ما قال إلى أنه لو برهن على اقرار المدعى أنه لفلان ولم يزد وأما الخصومة بينهما قائمة كما في خزنة الاكمل اه لكن يخالفه ما ذكره بعد عن البرازية أنها تدفع في هذه الصورة وكذا يخالف لما قدمه قبل أسطر عن خزنة الاكمل لكن ما قدمه فيه الشهادة على اقرار المدعى أن رجلا دفعه إليه وما هنا على اقراره بأنه لفلان بدون التصريح بالدفع فتأمل (قوله أو رهنه) ٣ هذه مما تصلح حيلة لاثبات الرهن في غيبة الراهن كما في حيل الوالجية (قوله زيد الغائب) أتى باسم العلم لأنه لو قال أودعني رجلا لأعرفه لم تدفع ٤ فلا بد من تعيين الغائب في الدفع وكذا في الشهادة كما يذكروا الشارح فلو ادعاه من مجهول وشهدا بمعين أو عكسه لم تدفع بحر وفيه عن خزنة الاكمل والخانية لو أقر المدعى أن رجلا دفعه إليه أو شهدا على اقراره بذلك فلا خصومة بينهما ٥ وأطلق في الغائب فشمّل ما إذا كان بعيدا معروفا يتعذر الوصول إليه أو قريبا (قوله أو غيبته منه) المراد أن المدعى ادعى ملكا مطلقا في العين ولم يدع فعلا وحاصل جواب المدعى عليه أنه ادعى أن يده يدأمانة أو مضمونة والملك لغيره (قوله وبرهن عليه) مراده بالبرهان أى بعد إقامة المدعى البرهان على مدعاه لأنه لما ادعى الملك أنكره المدعى عليه فطلب منه البرهان ولم يقض القاضي به حتى دفعه المدعى عليه بما ذكرنا وبرهن على الدفع ولا بد من ذلك حتى توقفى للمدعى لم يسمع برهان ذى اليد كما في البحر لكن قد مناعن نور العين معزى بالذخيرة أن المختار خلافه وهو أنه كما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعده أيضا فلا تنفس وقد يجاب بأنه إذا لم يدع الإبداع أو ادعاه ولم يبرهن عليه لم يظهر أن يده ليست بد خصومة فتوجهت عليه دعوى الخارج وصح الحكم بها بعد إقامة البينة على الملك لأنها قامت على خصم ثم إذا أراد المدعى عليه أن يثبت الإبداع لا يمكنه لأنه صار أجنبيا يدا ثبات الملك للغائب وإبداعه فلم تتضمن دعواه ابطال القضاء السابق والدفع انما يصح إذا كان فيه برهان على ابطال القضاء ولما لم يقبل برهانه ولا دعواه لما قلنا لم يظهر بطلان القضاء وعلى هذا التردد المسئلة على القول المختار فليتأمل قال في نور العين ادعى ملكا مطلقا فقال المدعى عليه اشترىته منك فقال المدعى قد أقلت البيع فلو قال الآخرا أنك أقررت أنى ما اشترىته يسمع إذا ثبتت العدة اذ يصح الدفع قبل إقامة البينة وبعدها وقبل الحكم وبعده ودفع الدفع وان كثر صحيح في المختار حتى لو برهن على مال وحكم له فبرهن خصمه أن المدعى أقر قبل الحكم أنه ليس عليه شيء يبطل الحكم قال صاحب جامع الفصولين أقول ينبغي أن لا يبطل الحكم لو أمكن التوفيق بحديثه بعد اقراره على ما سيأتى قريبا في فسخ أنه لم يبطل الحكم الجائز بشك (يقول الحقيير) قوله ينبغي محل نظر لان ما في ذ بناء على اختيار اشتراط التوفيق وعدمه الا كتفاء بمجرد امكان التوفيق كما مر مرارا فقط متقدمو مشايخنا جوزوا دفع الدفع وبعض متأخريهم على أنه لا يصح وقيل يصح ما لم يظهر احتيال ونيليس فسخ حكمه بما لم يرفعها الى قاض آخر وجاء المدعى عليه بالدفع يسمع ويبطل حكم الاول وفيه لو أنى بالدفع بعد الحكم في بعض المواضع لا يقبل نحو ان يبرهن بعد الحكم ان المدعى أقر قبل الدعوى أنه لا حق له في الدار لا يبطل الحكم

أو أعارني أو أجرني
أو رهنه زيد الغائب
أو غيبته منه من
الغائب (وبرهن عليه)
بى ما ذكر

٢ مطلب
قال النصف لى والنصف
ودبغة لفلان هل تبطل
الدعوى في الكل وفى
النصف
٣ مطلب
حيلة اثبات الرهن على
الغائب
٤ مطلب
لا بد من تعيين الغائب
في الدفع والشهادة
٥ مطلب
أطلق في الغائب فشمّل
البعيد والقريب

لجواز التوفيق بانه شراء بخيار فلم يملكه في ذلك الزمان ثم مضى الخيار وقت الحكم فملكه فلما احتتمل هذا لم
يبطل الحكم الجائز بشك ولو برهن قبل الحكم يقبل ولا يحكم اذا شك يدفع الحكم ولا يرفعه (يقول
الحقير) الظاهر أنه لو برهن قبل الحكم فيما لم يكن التوفيق خفياً ينبغي أن لا يقبل ويحكم على مذهب من
جعل امكان التوفيق كافياً اذا شك حينئذ لان امكانه كتصر يحه عندهم والله تعالى أعلم انتهى ثم نقل عن
البرازية المقتضى عليه لا تسمع دعواه بعده فيه الا أن يبرهن على ابطال القضاء بان ادعى داراً بالارث
و برهن وقضى ثم ادعى المقتضى عليه الشراء من مورث المدعى أو ادعى الخارج الشراء من فلان و برهن
المدعى عليه على شرائه من فلان أو من المدعى قبله أو يقضى عليه بالدابة فبرهن على تاجها عنده اهـ ٣
ومراد به البرهان وجود نجة على ما قال سواء كانت بينة أو اقرار المدعى كافي البحر وقد منما يدل عليه
قريباً لكن لا تشترط المطابقة لعين ما ادعاه لما في البحر أيضاً عن خزانة الاكمل قال شهوداً أن فلان ادفعه
اليه ولا ندري لمن هو فلا خصومة بينهما ولولم يبرهن المدعى عليه وطلب يمين المدعى استحلفه القاضي فان
حلف على العلم كان خصماً وان نكل فلا خصومة اهـ وفي الخزانة ولولم يبرهن المدعى عليه وطلب يمين
المدعى استحلفه القاضي فان حلف على العلم كان خصماً وان نكل فلا خصومة اهـ وان ادعى أن الغائب
أودعه عنده يحلفه الحاكم بالله لقد أودعها اليه على البتات لا على العلم لانه وان كان فعل الغير لكن تمامه
به وهو القبول برازية قال البدر العيني والشرط اثبات هذه الاشياء دون الملك حتى لو شهدوا بالملك للغائب
دون هذه الاشياء لم تندفع الخصومة وبالعكس تندفع (قوله والعين قائمة) مفهومه أنها لا تندفع لو كان
المدعى هالكاً وسيأتي وبه صرح في العناية أخذاً من خزانة الاكمل فقال عبده لك في يد رجل أقام رجل
البينة أنه عبده وأقام الذي مات في يده أنه أودعه فلان أو غصبه أو آجره لم يقبل وهو خصم فانه يدعى القيمة
عليه وايداع الدين لا يمكن ثم اذا حضر الغائب وصدقه في الايداع والاجارة والرهن رجع عليه بما ضمن
للمدعى أما لو كان غصباً لم يرجع وكذا في العارية والابق مثل الهلاك ههنا فان عاد العبد يوماً ما يكون عبداً
لمن استقر عليه الضمان اهـ وكأن الشارح أخذ التقييد من الاشارة بقوله المار هذا الشيء لان الاشارة
الحسية لا تكون الا الى موجود في الخارج كما أفاده في البحر وأشرنا اليه فيما سبق (قوله وقال الشهود
نعرفه) أي الغائب المودع باسمه ونسبه قال في البحر لا بد من تعيين الغائب في الدفع والشهادة فلو ادعاه من
مجهول وشهدا بعين أو عكسه لم تندفع (قوله أو بوجهه) فمعرفة وجهه فقط كافية عند الامام كافي البرازية
(قوله وشرط محمد معرفته بوجهه أيضاً) صواب العبارة وشرط محمد معرفته بوجهه واسمه ونسبه أيضاً أو
يقول ولم يكتف محمد بمعرفة الوجه فقط قال في المنح فعنده لا بد من معرفته بالوجه والاسم والنسب اهـ ومحل
الاختلاف فيما اذا ادعاه الخصم من معين بالاسم والنسب فشهدا بمجهول لكن قالوا نعرفه بوجهه أما لو ادعاه
من مجهول لم تقبل الشهادة اجمالاً كذا في شرح أدب القاضي للخصاف (قوله فلو حلف لا يعرف فلاناً)
لا يخفى أن التفريع غير ظاهر فكان الاولى أن يقول ولم يكتف محمد بمعرفة الوجه فقط يدل عليه قول
الزيلعي والمعرفة بوجهه فقط لا تكون معرفة الا ترى الى قوله عليه السلام لرجل أن عرف فلاناً فقال نعم فقال
هل تعرف اسمه ونسبه فقال لا فقال اذا لا تعرفه وكذا لو حلف لا يعرف فلاناً وهو لا يعرفه الا بوجهه لا يثبت
(قوله ذكره الزياي) عبارته وهذا كماه فيما اذا قال الشهود نعرفه صاحب المال وهو المودع أو المعير باسمه
ونسبه ووجهه لان المدعى يمكنه أن يتبعه وان قالوا لا نعرفه بشيء من ذلك لا يقبل القاضي شهادتهم ولا تندفع
الخصومة عن ذي اليد بالاجماع لانهم ما أحالوا المدعى على رجل معروف تمكن مخاصمته ولعل المدعى هو
ذلك الرجل ولو اندفعت لبطل حقه ولانه لو كان المدعى هو المودع لا يبطل وان كان غيره يبطل فلا يبطل
بالشك والاحتمال دفعا للضرر عنه الا اذا أحاله على معروف يمكن الوصول اليه كي لا تضرب المدعى والمعرفة

والعين قائمة
لا هالكه وقال الشهود
نعرفه باسمه ونسبه
أو بوجهه وشرط محمد
معرفة بوجهه أيضاً
حلف لا يعرف فلاناً
وهو لا يعرفه الا بوجهه
لا يثبت ذكره الزيلعي

٣ مطلب
أراد بالبرهان الحجة سواء
كانت بينة أو اقرار
المدعى

بوجهه فقط لا تكون معرفة الح والحاصل على ما يؤخذ من كلامهم اذا قالوا نعرفه باسمه ونسب ووجهه
تندفع اتفاقا وان قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه تندفع عند أبي حنيفة ولا تندفع عند محمد وأبي
يوسف فانهما يشترطان معرفته باسمه ووجهه وأما معرفته باسمه دون وجهه فلا تنكفي كما في الشرع بلالية
(قوله وفي الشرع بلالية) وفي المنع تبعاً للبحر وتعويل الأئمة على قول محمد (قوله دفعت خصومة المدعى)
أي حكم القاضي بدفعها لانه أثبت بينته أن يده ليست يد خصومة بخلاف ما اذا ادعى الفعل عليه كأن نصب
وغيره لان ذا اليد صار خصماً للمدعى باعتبار دعوى الفعل عليه فلا تندفع الخصومة باقامة البينة أن العين
ليس للمدعى زيلعي وأفاده أنه لو أعاد المدعى الدعوى عند قاض آخر لا يحتاج المدعى عليه إلى إعادة الدفع بل
يثبت حكم القاضي الأول كما صرحوا به وظاهر قوله دفعت أنه لا يحلف للمدعى أنه لا يلزمه تسليمه إليه ولم أره
الآن بحروفيه نظراً فانه بعد البرهان كيف يتوهم وجوب الحلف أم قبله فقد نقل عن البرازية أنه يحلف على
البتات لقد أودعها إليه لا على العلم ثم نقل عن الذخيرة أنه لا يحلف لانه مدع الإيداع ولو حلف لا تندفع بل
يحلف المدعى على عدم العلم اللهم الا أن يقال ان صاحب البحر لاحظ أنه يمكن قياسه على مدبون الميت
تأمل قال ط وأطلق في اندفاعها فشمّل ما اذا صدق ذواليد على دعوى الملك ثم دفعه بما ذكر فانها تندفع
كما في البرازية ولم يشترط أحد من أئمتنا القبول الدفع اقامة المدعى البينة فقول صاحب البحر ولا بد من
البرهان من المدعى غير مسلم لانه لم يستند فيه إلى نقل أبو السعود اه قال في جامع الفصولين شح قل
ذواليدانه للمدعى الا أنه أودعني فلان تندفع الخصومة لو برهن والا فلا فاش لا تندفع الخصومة اذا صدق
(أقول) نعم على إطلاقه يقتضي أن لا تندفع ولو برهن على الإيداع وفيه نظر اه (قوله للملك المطلق) أي
من غير زيادة عليه واحترز به عما اذا ادعى عبد أنه ملكه وأعتقه فدفعه المدعى عليه بما ذكر وبرهن
فانه لا تندفع الخصومة ويقضى بالعق على ذي اليد فان جاء العائب وادعى وبرهن انه عبده أو أنه أعتقه
يقضى به فلو ادعى على آخر انه عبده لم يسمع وكذا في الاستبلاذ والتدبير ولو أقام العبد بينة ان فلاناً أعتقه
وهو يملكه فبرهن ذواليد على ايداع فلان العائب بعينه يقبل وبطلت بينة العبد فاذا حضر العائب قيل
للعبد أعد البينة عليه فان أقامها قضينا بعنته والارد عليه ولو قال العبد أنا حر الاصل قبل قوله ولو برهن
ذواليد على الإيداع ولا ينافيه دعوى حرية الاصل فان الحر قد يودع وكذا الاجارة والاعارة وأما في الرهن
قال بعضهم الحر قد يرهن وقال بعضهم لا يرهن فتعتبر العادة كذا في خزائن الأكل اه لكن قال الرملي
قالوا الحر لا يجوز رهنه لانه غير مملوك (وأقول) فأورهن رجل قرابته كابنه وأخيه على ما جرت به عادة
السلطين فلا حكم له لقوله تعالى فرهان ميسوسة والحر لا تثبت عليه اليد قال بعضهم ورأيت في مصنف ابن
أبي شبة عن ابراهيم هو النخعي قال اذا رهن الرجل الحر فأقر بذلك كان رهننا حتى يفكه الذي رهنه
أو يفك نفسه وجه كلام النخعي المؤاخذه باقراره اه ومن الملك المطلق دعوى الوقف ودعوى غلبته
قال في البحر لو ادعى رفقية ما في يد آخر برهن فدفعه ذواليد بأنه مؤذع فلان ونحوه فبرهن فانها تندفع
خصومة المدعى كما في الاسعاف (قوله وقال أبو يوسف ان عرف ذواليد بالحيلى) بان يأخذ مال انسان
غصباً ثم يدفعه سرا إلى مريد سفره يودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك وأراد أن يثبت ملكه فيه
أقام ذواليد بينة على أن فلاناً أودعه فيبطل حقه أفاده الحلبي (قوله وبه يؤخذ ملتقى) واختاره في المختار
قال في التبيين فيجب على القاضي أن ينظر في أحوال الناس ويعمل بمقتضى حالهم فقد رجع أبو يوسف إلى
هذا القول بعد ما ولي القضاء وابتلى بأحوال الناس وليس الخبر كالعيان اه ومثله في معراج الدراية (قوله
لان فيها أقوال خمسة علماء) الاول ما في الكتاب الثاني قول أبي يوسف ان كان المدعى عليه صالحاً فكما قال
الامام وان كان معروفاً بالحيلى لم تندفع عنه الثالث قول محمد انه لا بد من معرفة الاسم والنسب والوجه

وفي الشرع بلالية عن
خط لعلامة المقدسي
عن البرازية أن تعويل
الأئمة على قول محمد اه
فليحفظ (دفع
خصومة المدعى) للملك
المطلق لان يده مؤلا
ليست يد خصومة وقال
أبو يوسف ان عرف
ذواليد بالحيلى لا تندفع
وبه يؤخذ ملتقى
واختاره في المختار وهذه
نخبة كتاب الدعوى
لان فيها أقوال خمسة
علماء كما بسط في الدر

الرابع قول ابن شبرمة انها لاتندفع عنه مطلقا لانه تعذر اثبات الملك للغائب لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه الخامس قول ابن أبي ليلى تندفع بدون بينة لاقرارها بالملك للغائب وقد علم مما ذكر من قول محمد بن الخلاف لم يتوارد على مورد واحد وشبرمة بضم الشين المعجمة وسكون الباء الموحدة وضم الراء واسمه عبد الله بن صبية بفتح الصاد وتشديد الباء الموحدة ابن الطفيل أحد فقهاء الكوفة ونظمها بعضهم فقال

اذا قال اني مودع كان دافعا * لمن يدعي ملكا لدى ابن أبي ليلى
كذا عندنا ان جاء فيه بحجة * ولم تندفع عند ابن شبرمة الدعوى
ويكنى لدى النعمان قول شهوده * باماعرفنا ذلك المرأ بالمرأى
كذلك لدى الثاني اذا كان مصلحا * وآخرهم يأتي اذا لم يكن سمي

(قوله أولان صورها خمس) هي المذكورة في المتن (قوله عيني) لم يقتصر العيني على هذا الوجه وانما ذكر الاحتمالين (قوله وفيه نظرا ح) فيه نظرا لان وكلني يرجع الى أودعني وأسكنني الى أعارني وسرقته منه الى غصبته منه وضل منه فوجدته الى أودعني وهي في يدي مزارعة الى الاجارة أو الوديعة فلا يزداد على الخمس بحسب أصولها والافبحسب الفروع أحد عشر كما ذكره الشارح و به يندفع التنظير ويندفع ما أورده صاحب البحر على البرازية ونسبة الذهول اليه كما في المقدسي (قوله وأسكنني فيها زيد الغائب الح) هي وما قبلها ألحقهما في البحر بالامانة أي الوديعة والعارية وفي الكافي ادعى دارا أنها داره فبرهن ذواليدان فلانا أسكنه بها فهذا على أربعة أوجه ان شهد ابساكن فلان وتسليمه أو باساكنه وكانت في يدي ساكن يومئذ أو لا في يدي ساكن تندفع وان قالوا كانت يومئذ في يدي ثالث لا تقبل أما الاول فلانها شهدا على اسكان صحيح لان الصحيح يكون فيه تسليم وتسليم وكذا الثاني لان القبض الموجود عقب العقد يضاف اليه وكذا الثالث لان تحكيم الحال لمعرفة المقدار أصل مقرر والرابع فاسد (قوله أو سرقته منه) هي والتي بعدها ألحقهما في البحر بالغصب (قوله أو انتزعت منه) عبر في البحر بدله بقوله وأخذته منه والحكم واحد ط (قوله بحر) ذكر فيه بعد هذا امانته والاولان راجعان الى الامانة والثلاثة الاخيرة الى الضمان ان لم يشهد في الاخيرة والا فالى الامانة فالصور عشرون به علم أن الصور لم تنحصر في الخمس اه وقد علمت ان عدم انحصارها بحسب فروعها والافعل ما قرره من رجوع الخمسة الزائدة الى الخمسة الاصول فهي منحصرة فالمراد انحصار أصولها في الخمسة ولا ينبغي أنه بعد رجوع ما زاده الى ما ذكر لا محل للاعتراض بعدم الانحصار تامل (قوله أو هي في يدي مزارعة) مقتضى كلامه أن هذه ليست في البحر مع انها والتي بعدها ح (قوله الحق) بصيغة الماضي المعلوم (قوله المزارعة بالاجارة) من حيث ان العامل اذا دفع البذر منه كان مستأجرها وذلك فيما اذا كانت الارض لواحد والبذر والعمل للآخر فانه يجعل كأنه أجره أرضه بمائتة من الخارج (قوله أو الوديعة) من حيث عدم الضمان انصيب صاحبه اذا ضاع منه من غير تعد كما اذا كان انعمل لواحد والباقي لآخر أو العمل والبقرة فانه يجعل كأنه استأجره أو استأجره مع بقره ليعمل له في أرضه ببذر صاحب الارض وصارت الارض والبذر في يد العامل بمنزلة الوديعة (قوله قال) أي في البرازية (قوله فلا يزداد على الخمس) أي لا يزداد مسألة المزارعة التي زادها البرازي وقد علمت مما في البحر انه لا يزداد الباقية أيضا لكن في البرازية لم يبين الا الحاق المزارعة وما في البحر من رجوع الاولين الى الامانة والثلاثة الباقية الى الضمان ليس فيه بيان الحاق لان الامانة والضمان ليستا من المسائل الخمس غايته انه بين ان بعضها راجع الى لامانة والامانة أنواع وكذا الضمان نعم قوله أسكنني فيها راجع الى العارية وهي من الصور الخمس وانتزعت منه راجع الى الغصب وهو كذلك فالحق أنها ثمان صور وأوسع لان المزارعة وان رجعت

أولان صورها خمس
عيني وغيره قلت وفيه
نظرا اذا الحكم كذلك
لو قال وكلني صاحبه
بحفظه أو أسكنني فيها
زيد الغائب أو سرقته
منه أو انتزعت منه
أو ضل منه فوجدته
بحراً وهي في يدي
مزارعة برازية فالصور
احدى عشرة قلت
لكن الحق في البرازية
المزارعة بالاجارة أو
الوديعة قال فلا يزداد
على الخمس

الى غير هالكنها تميزت باسم على حدة وكذا باحكام فان الاجارة بالمجهول واعطاء الاجير من عمله مشروط له ذلك لا يصح وفيها يصح (قوله وقد حررته في شرح الملتقى) حيث عزم قوله عصيته منه بقوله ولو حكم كما فادخل فيه بقوله أو سرقته منه أو انتزعت منه وكذا عزم قوله أو دغنيه بقوله ولو حكم كما فادخل فيه الأربعة الباقية ولا يخفى انه محرر أحسن مما هنا فانه هنا أرسل الاعتراض ولم يحجب عنه الا في مسألة المزارعة فادخلهم خروج ما عداها عماد كروهم مع أنه داخل فيه كما علمت فافهم وحاصل ما يقال ٢ انه اذا حضر الغائب وصدقه في الابداع والاجارة والرهن رجع عليه بما ضمن للمدعي لانه هو الذي وقع في حده المسائل لانه عامل له أما في الابداع فظاهر وأما في الاجارة فلانه لما أخذ البديل صار كانه هو المستوف في المنفعة باستيفائه بدلها فصار المستأجر عاملا له وكذا الراهن فانه موف لدينه بالرهن والمرتهن مستوف به دينه فاشبه عقد المعاوضة فان منفعة الرهن له ليحصل به غرضه عن وصوله الى الدين أما لو كان غصبا فلان ضمان الغصوب عليه وقد أداه ولا يرجع به على غيره لكن ظاهر كلام لمنح انه ليس للمقر له رجوع عليه بالقيمة بعد استيفاء المدعي لانه صار مكذبا شرعا في اقراره للغائب وكذا العارية لا يرجع فيها على المعبر لان المستعير عامل لنفسه والمعبر محسن وما على المحسنين من سبيل فلا رجوع له على معبره وينبغي أن يرجع على الموكل لانه عامل له والمسروق من كالمفصوب منه وينظر في اللقطة هل يرجع عليه لانه عامل له يتأمل في ذلك والمرارة كلاجارة (قوله وان كان هالكا) محترز قوله والعين قائمة وقد سبق انه يدعي الدين عليه وهو قيمة الهالك ويداع الدين لا يمكن وكذا أخوات الابداع (قوله أو قال الشهود أو دعه من لا تعرفه) لاهم ما أحلوا المدعي على رجل تمكن من خاصته ولعل المدعي هو ذلك الرجل ولو اندفعت لبطل حقه كما مر لكن قد يقال ان منفضي البينة لشينين ثبوت الملك للغائب ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع خصومة المدعي وهو خصم فيثبت وكذا ينبغي أن يقال في المجهول أن لا يثبت للمجهول وتندفع خصومة المدعي تأمل (قوله أو أقر ذواليد بيد الخصومة) كيد الملك فان القاضي يقضي برهان المدعي لان ذا اليد لما زعم ان يده يملك اعترف بكونه خصما قال في البرازية ولو برهن بعده على الوديعة لم تسمع (قوله قال ذواليد اشتريته) ولو فاسد مع القبض كما في البحر وأطلق في الشراء فم الفاسد كما في أدب القاضي وأشار الى أن المراد من الشراء الملك المطلق ولو هبة كما يذكروا حاصل هذه ان المدعي ادعى في العين ملكا مطلقا فأنكره المدعي عليه فبرهن المدعي على الملك فدفعه ذواليد بانه اشتراها من فلان الغائب وبرهن عليه لم تندفع عنه الخصومة يعني فيقضي القاضي برهان المدعي لانه لما زعم ان يده يملك اعترف بكونه خصما بحر وفيه عن الزيلعي واذا لم تندفع في هذه المسئلة وأقام الخارج البينة فقضى له ثم جاء المقر له الغائب وبرهن تقبل بينته لان الغائب لم يصرم قضا عليه وانما قضى على ذي اليد خاصة اه لكن فيه أن القضاء على ذي اليد قضاء على من تاق ذواليد الملك منه أيضا فلا تسمع دعواه أيضا الا اذا ادعى النتائج ونحوه كما تقدم في باب الاستحقاق تأمل وحينئذ فيجب تصوير برهان فيما ادعى المدعي عليه هذا الشيء ملك فلان الغائب ولم يزد على ذلك فانه لا تندفع الدعوى عنه بذلك فاذا جاء المقر له الخ فبناؤه على ما قبلها غير صحيح وهو خلط مسألة بمسئلة تأمل (قوله أو اتهمته من الغائب) أي وقبضته ومثلها الصدقة كما في البحر وهذا كما ترى ليس فيه الادعوى ما ذكر من غير أن يدعي ذواليد ان المدعي باعها من الغائب فلو ادعى ذلك أي وبرهن تقبل وتندفع الخصومة وكذا اذا ادعى ذواليد ذلك وان لم يدع تلقى الملك من الغائب ط (قوله أو لم يدع الملك المطلق) الضمير في يدعي يرجع الى المدعي لا الى ذي اليد والوضح اظهارة لدفع التشتيت وقد سبق بيانه (قوله بل ادعى عليه) أي على ذي اليد الفعل وفيه للاحتراز عن دعواه على غيره فدفعه ذواليد لواحد مما ذكر وبرهن فانها تندفع كدعوى الملك المطلق كما في البرازية بحر وأشار الشارح الى هذا أيضا بقوله بخلاف قوله غصب مني الخ لكن قوله وبرهن بما فيه

وقد حررته في شرح
الملتقى (وان) كان هالكا
أو قال الشهود أو دعه
من لا تعرفه أو أقر ذو
اليدين الخصومة
كان (قال) ذواليد
(اشتريته) أو اتهمته
(من الغائب أو) لم
يدع الملك المطلق
بل ادعى عليه الفعل
بان (قال المدعي غصبته)
منى (أو) قال (سرق
منى)

٢ مطلب اذا حضر
الغائب وصدق المدعي
عليه في الابداع
والاجارة والرهن رجع
عليه بما ضمن للمدعي

ما سنقله عن نور العين من أنه لا يحتاج إلى البينة وكذا مسئلة الشراء التي ذكرها المصنف وهي مسئلة المتون
 بأن قال المدعى غصبته مني أو سرق مني ذكر الغصب والسرقة تمثيل والمراد دعوى فعل عليه فلو قال المدعى
 أودعتك أياه أو اشتريته منك وبرهن ذواليد كما ذكرنا على وجه لا يفيد ملك الرقبة له لا يندفع كذا في البرازية
 بحر فكان الأولى أن يقول كأن قال سرق مني (قوله وبناء للمفعول المستر عليه) والأولى لدرا الخدع عنه لأن
 السري يحتاج إليه كل من السارق والغاصب لأن فعلهما معصية لكن الغصب لاحد فيه والسرقة فيها الحد ويعلم
 بالأولى حكم ما إذا بناء للمفاعل فقد نص على الموهوم وموضع الخلاف فإن محمدا يجعلها كالغصب فلو بناء للمفاعل
 فهو محل اتفاق على عدم صحة الدفع (قوله فكأنه قال سرقته مني) فإنه لا تندفع الخصومة اتفاقا لأنه يدعى
 عليه الفعل وأما سرق مني فهو عند الامام الأول والثاني ومحمد يقول تندفع الخصومة لأنه لم يدع عليه الفعل
 فهو كقوله غصب مني وقولهما استحسان لأنه في معنى سرقته مني وإنما بناء للمفعول لما قدمناه لدرا الخدع
 (قوله بخلاف غصب مني) أي بالبناء للمفعول فإن الخصومة تندفع فيه لاحتمال أن الغاصب غير ذي اليد قال
 في الهندية وكذا أخذ مني اه ومفاده أن الأخذ كالغصب كما تقدم (قوله أو غصب مني فلان الخ) قال في
 البحر وفيد بدعوى الفعل على ذي اليد للاحتراز عن دعواه على غيره فدفعه ذواليد بواحد مما ذكرناه
 و برهن فأنها تندفع كدعوى الملك المطلق كما في البرازية (قوله وهل تندفع) أي خصومة المدعى بالمصدر
 بأن قال المدعى هذا ملكي وهو في يد المدعى عليه غصب فبرهن ذواليد على الإيداع ونحوه قيل تندفع لعدم
 دعوى الفعل عليه والصحيح أنها لا تندفع أما في السرقة فيجب أن لا تندفع كما في بانه للمفعول خير الدين
 على المنع ومثال السرقة أن يقول هذا ملكي في يده سرقة (قوله الصحيح لا) أي لا تندفع بل توجه
 الخصومة عليه لما قلنا وقيل تندفع لعدم دعوى الفعل عليه (قوله برازية) قال ادعى أنه ملكه وفي يده
 غصب فبرهن ذواليد على الإيداع قيل تندفع لعدم دعوى الفعل عليه والصحيح أنها لا تندفع بحر (قوله
 أودعني) ظاهر البرازية أن الوديعة مثال وعبارتها لو برهن المدعى أنها له سرقته منه لا يندفع وإن برهن
 المدعى عليه على الوصول إليه بهذه الأسباب (قوله وبرهن عليه) أراد بالبرهان إقامة البينة فخرج الإقرار
 لما في البرازية معزيا إلى الذخيرة من صار خصما لدعوى الفعل عليه إن برهن على إقرار المدعى بإيداع
 العائب منه تندفع وإن لم تندفع بإقامة الإيداع بثبوت إقرار المدعى أن يده ليست بد خصومة بحر (قوله
 لا تندفع في الكل) أي فيقضى ببرهان المدعى (قوله لما قلنا) أي من أنه أقر ذواليد بد الخصومة أما في
 مسئلتنا المتن فإشار إلى علة الأولى بقوله وأقر ذواليد بد الخصومة وإلى علة الثانية بقوله ادعى عليه الفعل أي
 فإنه صار خصما بدعوى الفعل عليه لا يبدع بخلاف دعوى الملك المطلق لأنه خصم فيه باعتبار يده كما في
 البحر وأما علة ما إذا كان هالكاً لم يشر إليها وهي أنه يدعى الدين ومحملة الذمة فالمدعى عليه ينصب
 خصما بذمته وبالبينة أنه كان في يده ووديعة لا يتبين أن ما في ذمته لغيره فلا يندفع كما في المراج وكذا علة
 ما إذا قال الشهود أودعته من لا نعرفه وهي أهم ما أحالوا المدعى على رجل تمكن مخاصمته كذا قيل (قوله
 قال) أي ذواليد (قوله ثم قال في مجلسه) أي مجلس الحكم (قوله ولو برهن المدعى) قال الطحطاوي
 تطويل من غير فائدة والاخصر الأوضح أن يقول إذا برهن المدعى على ذلك الإقرار وحصله أن ادعاه
 المدعى إقراره في غير مجلس الحكم لا يقبل إلا إذا برهن عليه (قوله يجعله الخ) أي يجعل الحاكم ذواليد
 خصما فيحكم عليه باتباعه للمدعى (قوله لسبق إقرار) بإضافة سبق إلى إقراره وينع فعله صارع والدفع
 مفعوله ولا يخفى ما فيه من التعقد (قوله يمنع الدفع) أي دفع ذي اليد بانه عارية مثلاً من فلان (قوله ذلك)
 أي المدعى كورق كلام المدعى الذي يدعى الشراء منه وفيد به للاحتراز عما لو ادعى الشراء من فلان الغائب
 المالك وبرهن ذواليد على إيداع غائب آخر منه لا تندفع ذكره في البحر (قوله أي بنفسه) تقييد لقوله

وبناء للمفعول المستر
 عليه فكأنه سرقته مني
 بخلاف غصب مني أو
 غصبه مني فلان الغائب
 كما سيجيء حيث تندفع
 وهل تندفع بالمصدر
 الصحيح لا برازية
 (وقال ذواليد) في الدفع
 (أودعني) فلان وبرهن
 عليه لا) تندفع في
 الكل لما قلنا (قال في
 غير مجلس الحكم أنه
 ملكي ثم قال في مجلسه
 أنه وديعة عندي) أو
 رهن (من فلان) تندفع
 مع البرهان على ما ذكر
 ولو برهن المدعى على
 مقالته الأولى يجعله
 خصما ويحكم عليه
 لسبق إقرار يمنع الدفع
 برازية (وإن قال المدعى
 اشتريته من فلان)
 الغائب (وقال ذواليد
 أودعني فلان ذلك)
 أي بنفسه فلو بوكيله

أو دعيه لا تفسير لقوله ذلك ح (قوله لم تدفع) أي الخصومة بلاينة لأنه لم يثبت تلقى اليد من اشترى هو منه لانكار ذي اليد ولا من جهة وكيله لانكار اشترى بحر ولا ان الوكالة لا تثبت بقوله معراج (قوله دفعت الخصومة) جواب ان (قوله وان لم يرهن) لم يذ كر بين ذي اليد وفي البناية ولو طالب المدعي يمينه على الابداع بخلاف على البتات انتهى بحر (قوله لتوافقهما أن أصل الملك للغائب) فيكون وصولها الى يده من جهته فلم تكن يده يد خصومة (قوله الا اذا قل) أي المدعي (قوله اشترته) أي الغائب (قوله ووكلي بقبضه) أي منك أعني واضع اليد فإخذه كونه أحق بالحط عيني (قوله وبرهن) أي حينئذ يصح دعواه والحاصل أنه بدعوى الوديعة يندفع المدعي الا اذا ادعى أنه اشتراه من الغائب وان البائع أمره بالقبض (قوله باقراره) أي باقرار ذي اليد والقرار حجة قاصرة لانسرى على المالك وحاصل هذه المسئلة ان المدعي ادعى الملك بسبب من جهة الغائب فدفعه ذو اليد بان يده من الغائب فقد انفقاعا على ان الملك فيه للغائب فيكون وصولها الى ذي اليد من جهته فلم تكن يده يد خصومة الا أن يقيم المدعي بينة ان فلانا وكه بقبضه لانه أثبت بينته كونه أحق بالمسا كها ولو صدق ذو اليد في شرائه منه لا يأمره القاضي بالتسليم اليه حتى لا يكون قضاء على الغائب (قوله وهي عجيبة) سبقه على التعجب الزيلعي ولا عجب أصلا لان اقراره على الغير غير مقبول لان اقرار حجة قاصرة لا تنعدي الى غير المقر وقد انفقاعا على أن المدعي به منك الغائب فلا ينفذ اقراره مودعه عليه ولها نظائر كثيرة كقول الوقف وناظر اليتيم فانه يلزمه بالبرهان لا اقراره وتقدمت هذه بعينها في كتاب الوكالة أن المودع لو أقر له ان المودع وكله بقبض الوديعة لا يؤمر بالدفع اليه لعدم نفوذ اقرار المودع على المودع في ابطال يده ولو برهن على الوكالة أمر بالدفع اليه بخلاف ما لو كان مدبون الغائب وادعى عليه شخص الوكالة بالقبض وصدقه فانه يدفع اليه لان المدبون تقضى بامثالها فكان اقراره على نفسه لا على الغائب ويمكن أن يقال في وجه العجب ان في كل من المسئلتين قضاء على الغائب وقد أمر بالتسليم في الاولى دون الثانية ولا مانع من التسليم بالبرهان لا بالاقرار تأمل (قوله ولو ادعى انه له) قلت وكذا لو ادعى انه أعاره لفلان كما يظهر من الالة (قوله اندفعت) أي بلاينة نور العين (قوله ولو كان مكان الغصب سرقة لا تدفع) أي دعوى سرقة الغائب وفيه انه ما توافقا أن اليد لذلك الرجل قل صاحب البحر وقد سنات بعد تأليف هذا المحل بيوم عن رجل أخذ متاع أخته من بيتها ورهنه وغاب فادعت الأخت به على ذي اليد فاجاب بالرهن فاجبت ان ادعت الأخت غصب أخيها وبرهن ذو اليد على الرهن اندفعت وان ادعت السرقة لا والله تعالى أعلم أي لا تدفع وظاهره انها ادعت سرقة أخيها مع انافذ مناعه أن تثبید دعوى الفعل على ذي اليد لا احتراز عن دعواه على غيره فانه لو دفعه ذو اليد بواحد مما ذكر وبرهن تدفع كدعوى الملك المطلق فيجب أن يحمل كلامه هنا على انها ادعت انه سرق منها مبنيا للجهول لتكون الدعوى على ذي اليد وان أتى على ظاهره يكون جريا على مقابل الاستحسان الآتي قريبا لكن ينافي المحل المذكور قولها ان أخاها أخذ من بيتها تأمل وقيد بقوله غصبه منه أو سرقة للاحتراز عن قوله انه ثوبى سرقة مني زيد وقال ذو اليد أو دعيه زيد بذلك لا تدفع الخصومة استحسانا (يقول الحقيير) لعل وجه الاستحسان هو أن الغصب ازالة اليد المحقة بآثبات اليد المبطله كما ذكر في كتب الفقه فاليد للغاصب في مسئلة الغصب بخلاف مسئلة السرقة اذ اليد فيها الذي اليد اذ لا يد للسارق شرعا ثم ان في عبارة لا يد للسارق نكتة لا ينبغي حسنها على ذوي النهي نور العين وهذا أولى مما قاله السائحاني يجب حمله على ما اذا قال سرق مني أما لو قال سرقة الغائب مني فانها تدفع لتوافقهما أن اليد للغائب وصار من قبيل دعوى الفعل على غير ذي اليد وهي تدفع كافي البحر لكن ذكر بعده هذه المسئلة وأفاد أنها مبنية للفاعل وصرح بذلك في الفصولين فلعل في المسئلة قولين قياسا واستحسانا انتهى (قوله استحسانا) قد منا وجهه قريبا

لم تدفع بلاينة (دفعت
الخصومة وان لم يرهن)
لتوافقهما أن أصل
الملك للغائب الا اذا قال
اشترته ووكلي بقبضه
وبرهن ولو صدقه في
الشراء لم يؤمر بالتسليم
لشئ لا يكون قضاء
على الغائب باقراره
وهي عجيبة ثم اقتصر
الدرر وغيرها على
دعوى الشراء قيد
اتفاقي فلذا قال (ولو
ادعى انه له غصب منه
فلان الغائب وبرهن
عليه وزعم ذو اليد ان
هذا الغائب أودعه
عنده اندفعت)
لتوافقهما ان اليد
لذلك الرجل (ولو كان
مكان دعوى الغصب
دعوى سرقة لا تدفع
بزعم ذي اليد ابداع
ذلك الغائب استحسانا
بزازية وفي شرح
الوهبانية للشرنبلالي
لواتفقا على الملك لزيد
وكل يدعى الاجارة منه

عن نور العين ولعل وجهه أيضا دفع افساد السراق لان الضرورة في السرقة أعظم من غيرها لانها تكون خفية ولذا اشرح فيها الحد (قوله لم يكن الثاني خصما للادع) أي ما لم يدع عليه فعلا أو حتى يحضر المالك بمنزلة المستعير لانه لا يدعي ملك العين فلا يكون خصما للادع اهـ عبد البر ولا يحتاج في دفع هذه الى البينة لانفاقهما على ملك زيد وأنه صاحب اليد (قوله ولا يدعي رهن أو شراء) لما ذكرنا من العلة (قوله أما المشتري فخصم للكل) وكذلك الموهوب له أي من يدعي الشراء أو الهبة مع القبض اذا برهن يكون خصما للمستأجر ولمدعي الرهن ولمدعي الشراء * قال في البرازية بيده دار زعم شراءها من فلان الغائب أو صدقة مقبوضة أو هبة منذ شهر أو أمس وبرهن أو لا وبرهن آخر أن ذلك الغائب رهنها منه منذ شهر وأجرها أو أعارها وقبضها يحكم بها للمستعير والمستأجر والمرتهن ثم ذواليد بالخيار ان شاء سلم المدعي وترى بص الى انقضاء المدة أو فك الرهن وان شاء نقض البيع وان كان المدعي برهن أن الدار له أعارها أو أجرها أو رهنها من الغائب أو اشتراها الغائب منه ولم ينقد الثمن قبل أن يشتريها ذواليد يقضي بها للمدعي في الوجوه كلها أما في الاعارة فلعدم لزوم وأما في الاجارة فلانه عذر في الفسخ لانه يريد ازالته عن ملكه وأما في الشراء فلان له حق الاسترداد لاستيفاء الثمن فان دفع الحاكم الدار الى المدعي فان كان أجرها ولم يقبض الاجرة أخذ منه كفيل بالنفس الى انقضاء المدة وان كان قبض الاجرة أو كان ادعي رهنها لا تدفع للمدعي وتوضع على يد عدل وفي القنية فلو ادعي ذواليد الدار المدعي باع العين للغائب وبرهن ذكر في أجناس الناطقي انها تقبل وتندفع الخصومة (قوله يمهل الى المجلس الثاني) أي مجلس القاضي وظاهر الاطلاق يعي ما طال فصله وقصر وهذا بعد السؤال عنه وعلمه بانه دفع صحيح كما تقدم قبيل التحكيم (قوله للمدعي تحليف مدعي الايداع على البتات) يعني اذا ادعي شراء شيء من زيد وادعي ذواليد ايداعه منه فانها تندفع الخصومة من غير برهان لانفاقهما على أن أصل الملك للغائب لكن مدعي الشراء تحليف ذواليد على الايداع على البت لا على العلم لانه وان كان فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول وفي الذخيرة لا يحلف ذواليد على الايداع لانه مدعي الايداع ولا حلف على المدعي ولو حلف أيضا لا تندفع ولكن له أن يحلف المدعي على عدم العلم اهـ فأقارب ذكر عبارة الذخيرة أن ما نقله أولا معناه أن حقه لو حلف يحلف على البتات ولكنه يحلفه لا تندفع الدعوى كما هو ظاهر ولذا قال في الدرر الظاهر أن التحليف يقع على التوكيل لا على الايداع فان طلب مدعي الايداع يمين مدعي التوكيل بناء على ما ادعي من الايداع وعجز عن اقامة البرهان عليه حلف على البتات يعني على عدم توكيله اياه لا على عدم علمه بتوكيله اياه وعبرة الدرر غير صحيحة لانه جعل اليمين على مدعي التوكيل وانما هي على المدعي عليه أي مدعي الايداع كما هو ظاهر من قول الكافي فان طلب المدعي أي مدعي الشراء يمين مدعي الايداع كذا في الشرع بلالية وحاصله أنه لو ادعي الشراء من المالك وأنه وكاه بقبضه فانكر ذواليد الوكالة وعجز المدعي عن اثباتها للمدعي أن يحلف ذواليد على انه لم يوكاه بقبض ما باعه اياه مما هو تحت يد المدعي عليه على البتات ولكن في تحليفه حينئذ على البتات تأمل لانه تحليف على فعل الغير فلذا اضطربت عباراتهم في هذه المسئلة وحاصل كلام الشارح للمدعي أي مدعي الشراء من الغائب وتوكيله اياه بالقبض اذا جحد مدعي الايداع توكيله اياه وعجز عن البرهان أن يحلف مدعي الايداع بالله ما وكاه الغائب بقبض ما باعه اياه على البتات لا على العلم لكن ينظر هل هذا موافق لعبارة الدرر فيصبح عزوه اليها ويمكن حل كلام الدرر على ما اذا ادعي الشراء والتوكيل بالقبض فان برهن قبل برهانه وله أخذه فان عجز عن البرهان وطلب يمين مدعي الايداع على ما ادعي من الايداع حلف على البتات قال عزمي وهو صريح عبارة التسهيل حيث قال وحلف ذواليد على الايداع بطلب مدعي البيع اذا لم يكن له بيينة على التوكيل اهـ وعليه فكان على الشارح أن يذكر هذا

لم يكن الثاني خصما
للاول على الصحيح
ولا المدعي رهن أو
شراء أما المشتري فخصم
للكل * فروع * قال
المدعي عليه دفع يمهل
الى المجلس الثاني صغرى
* للمدعي تحليف مدعي
الايداع على البتات
درر وله تحليف المدعي
على العلم

الفرع في محله كما فعله صاحب الدرر فتأمل وحاصله أنه لو ادعى الشراء من المالك وأنه وكله بقبضه فأنكر
 ذواليد الوكالة وعجز المدعي عن اثباتها لمدعي أن يحلف ذا اليد على أنه لم يوكله بقبض ما باعه إياه مما هو تحت
 يد المدعي عليه على البتات (قوله وتماه في البرازية) وعبارتها كما في السحر وان ادعى ذواليد الوديعة ولم
 يبرهن عليها وأراد أن يحلف أن الغائب أودعه عنده يحلف الحاكم المدعي عليه بالله تعالى لقد أودعها إليه
 على البتات لا على العلم لانه وإن كان فعل الغير لكنه تمام به وهو القبول وإن طلب المدعي عليه يمين المدعي
 فعلى العلم بالله تعالى ما يعلم ابدع فلان عنده لانه فعل الغير ولا تعلق له به اهـ (قوله ابن ملك) ذكر ذلك في
 جواب سؤال ورد على دفع الدعوى بأحد الامور المتقدمة ونصه فان قيل ذواليد خصم ظاهره ودفع
 الخصومة عن نفسه تابع لثبوت الملك للغائب وهذه البيعة لم تثبت فكيف يثبت التابع بلا ثبوت الاصل قلنا
 هذه البيعة تقتضي أمرين أحدهما الملك للغائب وهو ليس بخصم فيه اذ لا ولاية له في ادخال شيء في ملك غيره
 بلارضاه وثانيهما دفع الخصومة عنه وهو خصم فيه فكانت مقبولة كمن وكل وكيلًا بنقل أمته فأقامت بيعة أنه
 أعتقها تقبل في قصر يد الوكيل عنها ولا تقبل في وقوع العتاق مالم يحضر الغائب والله تعالى أعلم اهـ
 (أقول) وكذا اذا وكله بنقل امرأته فأقامت البيعة أنه طلقها لا لا تقبل في قصر يد الوكيل عنها ولا تقبل في
 وقوع الطلاق مالم يحضر الغائب كما في الكافي (فروع) في يديه وديعة لرجل جاء رجل وادعى أنه وكيل
 المودع بقبضها وأقام على ذلك بيعة وأقام الذي في يديه الوديعة بيعة أن المودع قد أخرج هذا من الوكالة قبلت
 بيعة وكذا اذا أقام بيعة أن شهود الوكيل عبيد كذا في المحيط * ادعى على آخر دار فقال ذواليد انها وديعة
 من فلان في يدي وأقام البيعة عليه حتى اندفعت عنه الخصومة ثم حضر الغائب وسلمها ذواليد اليه وأعاد
 المدعي الدعوى في الدار فأجاب أنها وديعة في يدي من فلان وأقام البيعة عليه قال تندفع الخصومة عنه أيضا
 كما في الابتداء كذا في محيط السرخسي اذا ادعى على ذي اليد فطامنته أحكامه بان ادعى الشراء منه بالف ولم
 يذكر أنه نقد الثمن ولا قبض منه فأقام الذي في يديه البيعة أنه لفلان الغائب أودعني أو غصبت منه لا تندفع
 عنه الخصومة في قولهم وان ادعى عليه عقدا انتهت أحكامه بان ادعى أنه اشترى منه هذه الدار أو هذا العبد
 ونقده الثمن وقبض منه المبيع ثم أقام المدعي عليه البيعة أنه لفلان الغائب أودعني أو غصبت منه لا تندفع عنهم
 تندفع عنه الخصومة وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان في دغوى الدور والاراضي * عبد أقام البيعة
 أن فلانا أعتقه وأقام صاحب اليد البيعة أن فلانا ذلك أودعه تقبل وتبطل بيعة العبد ولا يحال بينه وبين
 العبد قياسا ومحال استعسانا ويؤخذ من العبد كفيل بنفسه استينا قاحت لا يهرب فاذا حصر الغائب فان
 أعاد البيعة عتق والا فهو عبد كذا في محيط السرخسي وكذا لو أقام ذواليد البيعة أن فلانا آخر أودعه إياه
 كذا في الخلاصة * لو ادعى العبد أنه حر الاصل فان أقام ذواليد البيعة على الملك وايداعه تقبل وان أقام
 على ايداعه فحسب لا تقبل بخلاف الدار وان برهن على الملك والايداع وبرهن العبد على حرية الاصل
 حيل بينهما بكفيل كذا في الكافي * عبد في يد رجل ادعى رجل أنه قتل وليا له خطأ وأقام ذواليد البيعة أن
 العبد لفلان أودعه اندفعت عنه الخصومة كذا في الخلاصة * رجل ادعى أن آخر أنه باعه جارية فقال لم
 أبعتها منك قط فأقام المشتري البيعة على الشراء فوجد بها أصبعًا زائدة وأراد ردّها وأقام البائع البيعة أنه برئ
 اليه من كل عيب لم تقبل بيعة البائع وذكر الخصاص رحمه الله تعالى هذه المسئلة في آخر أدب القاضي وقال تعالى
 قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل بينته كذا في شرح الجامع للصدر الشهيد * ادعى على آخر محدودا في
 يده وقال هذا ملكي باعه أبي منك حال ما بلغت وقال ذواليد باعه مني حال صغرك فالقول قول المدعي كذا
 في الفصول العمادية * اشترى دارا لابنه الصغير من نفسه وأشهد على ذلك شهودا وكبرا ابن ولم يعلم بما
 صنع الابن ثم ان الاب باع تلك الدار من رجل وسلمها اليه ثم ان الابن استأجر الدار من المشتري ثم علم بما صنع

وتماه في البرازية
 * وكل بنقل أمته
 فبرهنت أنه أعتقها
 قبل للدفع لا لامتق مالم
 يحضر المولى ابن ملك

الاب فادعى الدار على المشتري وقال ان أبى كان اشترى هذه الدار من نفسه في صغرى وانها ملكى وأقام على ذلك بينة فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعى انك متناقض في هذه الدعوى لان استنجارك الدار منى اقرار بان الدار ليست لك فدعواك بعد ذلك الدار لنفسك يكون تناقضاً فهذه المسئلة صارت واقعة الفتوى ٣ وقد اختلفت أجوبة المفتين في هذا والصحيح ان هذا لا يصلح دفعا لدعوى المدعى ودعوى المدعى صحيحة وان ثبت التناقض الا ان هذا تناقض فيما طريقه طريق الخفاء كذا في الذخيرة * ادعى دارا بسبب الشراء من فلان فقال المدعى عليه انى اشتريت من فلان ذلك ايضا وأقام بينة وناريج الخارج أسبق فقال المدعى عليه ان دعواك باطلة لان في التاريخ الذى اشتريت هذه الدار من فلان كانت رهنا عند فلان ولم يرض بشرائك وأجاز شرأتى لانه كان بعد ما فك الرهن وأقام البينة لا يصح هذا الدفع كذا في الفصول العمادية ولو كان المدعى ادعى ان هذا العين كان لفلان رهنه بكذا عندى وقبضته وأقام البينة وأقام المدعى عليه في دفع دعواه انه اشترى منه ونقده الثمن كان ذلك دفعا لدعوى الرهن كذا في فتاوى قاضيخان في باب اليمين * ادعى عليه دارا في يده ارضا وهبة فبرهن المدعى عليه على أنه اشترى ارضا منه وبرهن المدعى على اقلته صح دفع الدفع كذا في الوجيز للسكر دري * دار في يد رجل جاء رجل وادعى ان أباه مات وترك هذه الدار ميراثا له وأقام بينة شهدوا ان أباه مات وهذه الدار في يديه وأخذ هذا الرجل هذه الدار من تركته بعد وفاته وأخذها من أبى هذا المدعى في حل حياته وأقام ذواليد البينة ان الوارث أو أباه أقر ان الدار ليست له قال قاضى يقضى بدفع الدار الى الوارث هكذا في المحيط * رجل ادعى على آخر ضيعة فقال الضيعة كانت لفلان مات وتركها ميراثا لاخته فلانة ثم ماتت فلانة وأوارثها وأقام البينة تسمع فلو قال المدعى عليه في الدفع ان فلانة ماتت قبل فلان ومروثها صح الدفع كذا في الخلاصة * رجل ادعى على آخر مائة درهم فقال المدعى عليه دفعت اليك منها خمسين درهما وأنكر المدعى قبض ذلك منه فأقام المدعى عليه البينة أنه دفع الى المدعى خمسين درهما فانه لا يكون دفعا لما يشهد وأنه دفع اليه وأقضى هذه الخمسين التي يدعى كذا في جواهر الفقه * ادعى على غيره كذا كذا دينارا أو دراهم فادعى المدعى عليه الايفاء وجاء بشهود وشهدوا ان المدعى عليه دفع هذا المال كذا كذا درهما من الدراهم ولكن لا بدري باى جهة دفع هل يقبل القاضى هذه الشهادة وهل تندفع بهاد دعوى المدعى عن بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى أنه يقبل وتندفع بهاد دعوى المدعى وهو الاشبه والا قرب الى الصواب هكذا في المحيط السكل من الهندية من الباب السادس فيما تدفع به دعوى المدعى وفي نور العين ادعى ارناله ولاخيه فقال المدعى عليه انك أقررت ان أخى باعه منك وسلم وهذا اقرار بانه ملك الاخ فلا يصح منك دعوى الارث قيل لا يندفع لانه لم يقر ان أخى باع بيعا جائزا لكن أقر بالبيع فقط ومن أقر ان فلانا باعه ثم ادعى أنه ملكه يسمع الا اذا أقر أنه باع بيعا صحيحا جائزا حينئذ لا يسمع دعواه بعده وقيل لو باع والد الدار بيده وقت البيع أو قال باع وسلم فهذا يكفي لانه مما يبدل على الملك * وفيه لو برهن ذواليد على اقرار الوصى بانه باعه بوصاية قالوا لا يقبل الا ان يشهدوا أنه وصى من جهة المورث أو القاضى اذا الوصاية لا تثبت باقراره اه * البراء العام في ضمن عقد فاسد لا يمنع الدعوى * أبرأه عن الدعوى ثم ادعى مالا بالوكالة أو الوصاية يقبل * لا تسمع دعواه في شئ من الاشجار بعد ملساق عايبها * التناقض يمنع الدعوى لغيره كما يمنع لنفسه * من أقر بعين لغيره فكما لا يملك أن يدعيه لنفسه لا يملك أن يدعيه لغيره بوكالة او وصاية لا ينفذ القضاء بالدفع قبل يمين الاستظهار * الدعوى على بعض الورثة صحيحة * لا تسمع دعوى الموقوف عليهم الا باذن القاضى أو كون المدعى ناظرا * الخصم في اثبات النسب خمسة الوارث والوصى والموصى له والغريم الميتم أو على الميت كما تقدم * دعوى المالك لا تصح على غيره ذى اليد * ادعى انه عم الميت لا بد أن يفسر انه لا يبيعه أو لامة وأن يقول هو وارثه ولا وارث له غيره بعد أن ينسب

٣. مطلب واقعة الفتوى

الشهود الملبت والمدعى لبنوة العمومة حتى يلتقيا إلى أب واحد بعد دعوى المال * العبد إذا انقاد للبيع
 لا تسمع دعواه حرية الاصل بدون بينة * الابن اذا كان في عيال الاب يكون معياله فيما يصنع
 * ما اكتسبه الابن يكون لآبيه اذا اتحدت صنعتها ولم يكن مال سابق لهما وكان الابن في عيال آبيه لان
 مدار الحكم كونه معينا لآبيه * القول للدافع لانه أعلم بجهة الدفع * دفع الى ابنه ما لا فادأخذه
 صدق في أنه دفعه قرضا * يصح اثبات الشراء في وجه مدعى دين في التركة المستغرقة * التناقض
 لا يمنع دعوى الحرية سواء كانت أصلية أو عارضة * لا تسمع الدعوى بالعين أنها له بعد ما ساومه عليها
 * لا تسمع الدعوى بعد البراء العام الاضمان الدرك والا اذا ظهر شيء للقاصر بعد ابرائه وصيه بعد بلوغه
 ولم يكن يعلمه * يدخل في قوله لاحق لى قبله كل عين ودين وكفالة وجناية واجارة وحبس * لا تسمع
 دعوى الكفالة بعد البراء العام * ادعى نكاح امرأة لها زوج يشترط حضرة الزوج الظاهر * السباهي
 لا ينتصب خصما لمدعى الارض ملكا أو وقفا * الاستنيد اع يمنع دعوى الملك * لاحد الورثة حق
 الاستخلاص من التركة المستغرقة باداء قيمته الى الغرماء اذا امتنع الباؤون * ليس له الدعوى على وكيله
 بقبض الرسومات بما أخذه من الرسومات له بل الدعوى طم عليه * اذا برهن على مديون مديونه لا يقبل
 وليس له أخذه منه بدون وكالة أو حوالة * لا يجوز البراء عن الاعيان ويجوز عن دعواها * الارث
 جبري لا يسقط بالاستقاط * هل يشترط حضرة الراهن والمرتهن في دعوى الرهن قولان * هل يشترط
 حضرة المودع في اثبات الوديعة فيه اختلاف المشايخ * ادعى الشراء ثم ادعى الارث تقبل وبمكسلا
 * كل ما كان مبنيا على الخفاء يعنى فيه التناقض فالمديون بعد قضاء الدين لو برهن على ابراء الدائن
 والمختلعة بعد أداء بدل الخلع لو برهنت على طلاق الزوج قبل الخلع يقبل وكذلك الورثة اذا قاسموا مع الموصى
 له بالمال ثم ادعوا رجوع الموصى يصح لانفراد الموصى بالرجوع * التناقض اذا كان ظاهرا والتوفيق
 خفيا لا يكفي امكان التوفيق بل لابد من بيانه والا يكفي الامكان * سجد الامين الامانة ثم اعترف وادعى
 الرد لا يقبل الابينة * التصديق اقرار الا في الحدود * اذا ثبت استحقاقه فطلبه على من تناول الغلة
 لا على الناظر * لا تصح دعوى التملك ما لم يبين انه بمعرض أو بلا عوض * اذا ادعى المأذون بالانفق
 أو الدفع يصدق ان كان المال أمانة وان كان دينيا في ذمته فلا * الدعوى متى فصلت مرة بالوجه الشرعى
 لا تنقض ولا تعاد ما لم يكن في اعادتها فائدة بان أتى بهامع دفع أقام عليه البينة فانه تسمع * غلط الاسم
 لا يضر لجواز أن يكون له اسمان لا يلزم الابن وفاء دين آبيه من استحقاقه المنتقل اليه عنه في وقف أهلى
 * ادعى بعدما أقر بالمال ان بعضه قرض وبعضه ربا يسمع * مات لاهن وارث وعليه دين لزيد أنبته
 زيد في وجه وصى نصبه القاضي له أخذه من التركة لا يكلف الاب احضار ابنه البالغ لاحل دعوى عليه
 * لا تصح الدعوى على جميع الضاربين بالبندق اذا أصابت واحدا ندقة فقتلته اذ لم يعلم الضارب * العبد
 اذا ادعى حرية الاصل ثم العتق العارض تسمع والتناقض لا يمنع الصحة وفي حرية الاصل شرط
 الدعوى وفي الاحتاق المبتدأ تشترط الدعوى عند أبي خنيفة وعندهما ليست بشرط وأجمعوا على أن
 دعوى الامة ليست بشرط لانها شهادة بحرمة الفرج فهي حسبة الكل من التقيح لسيدى الوالدرجه
 الله تعالى * كفل ثمن أو مهر ثم رهن الكفيل على فساد البيع أو النكاح لا يقبل لان اقدمه على التزام
 المال اقرار منه بصحة سبب وجود المال فلا يسمع منه بعد دعوى الفساد ولو رهن على ايف الاصيل و
 على ابرائه لا يقبل لانه تقرر للوجوب السابق * ادعى دارا فاسكر ذوا اليد فصالحه على ابي سلم
 الدار لذى اليد ثم رهن ذوا اليد على صالح قبل هذا الصلح صح الصلح الاول وبطل الثاني * مى رفاك كن
 صلح بعد صلح فالثاني باطل ولو شرأ ثم شرأ بطل الاول ونفذ الثاني * ولو ان

و بطل الصلح أى فى الصلح الذى هو بمعنى البيع ينبغى أن يبطل الاول لا الثانى كما فى الشراء وأصله ان الشراء الثانى فسخ للاول اقتضاء ويعرف بهذا مسائل كثيرة (يقول الحقيق) يؤيد ما فى خلاصة الفتاوى قال القاضى الامام ان ما فى المتن من قوله كل صلح بعد صلح باطل فالمراد به الصلح الذى هو اسقاط أما اذا كان الصلح على عوض ثم اصطلح على عوض آخر فالثانى هو الجائز وانفسخ الاول كالبيع * يقبل عذر الوارث والوصى والمتولى بالتناقض للجهل * الاقرار المتأخر يرفع الانكار المتقدم والاقرار المتقدم يمنع الانكار المتأخر * ادعى ما لا فصاح ثم ظهر أنه لا شئ عليه بطل الصلح * من دفع شيئاً على ظن أنه عليه ثم تبين أنه ليس عليه الرجوع بما دفع * دعوى الدفع من المدعى عليه ليس بتعديل للشهود حتى لو طعن فى الشاهد أو فى الدعوى يصح من نور العين ومن أراد استيفاء المقصود من مسائل الدفوع فليرجع اليه فى الفصل الثامن عشر و ذكر فى المجلة فى مادة ١٨٨ البيع بشرط متعارف بين الناس فى البلدة صحيح والشرط معتبر وان كان فيه نفع لاحد المتعاقدين أو لهما وان كان لا يلائم العقد وفى ١٩٢ الاقالة بالتعاطى القائم مقام الايجاب والقبول صحيحة وفى ٢٢٠ بيع الصبرة كل مد بقرش يصح فى جميع الصبرة وفى ٣٨٩ كل شئ تعمول بيعه بالاستصناع يصح فيه على الاطلاق اذا وصف المصنوع وعرفه على الوجه الموافق المطلوب ويلزم وليس لاحدهما الرجوع اذا كان على الاوصاف المطلوبة واذا خالف يكون المشتري مخيراً وأما ما لا يتعامل استصناعه اذا بين فيه المدة صار سلماً فتعتبر فيه حينئذ شرائط السلم واذا

والسلام والله تعالى أعلم

وَأَسْتَغْفِرُ اللَّهَ

العظيم

﴿ تم الجزء الاول من قرة عيون الاخيار للسيد محمد علاء الدين
 و يليه الجزء الثاني اوله باب دعوى الرجلين ﴾

بتصحيح : مولانا غلام نبی تونسوی الراجی الی مغفرة ربه القوی

1920 ————— 18.0

اور نیٹ پروکس چوک رانا صاحب
راوی روڈ لاہور

راوی روڈ لاہور

المطبعة العربية
١٩٢٠

۴۰. کجاست: اقبال شریف، پاکستان، ۱۹۸۵ء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الجزء الثاني

من فرة عيون الاخيار لتكملة رد المختار على الدر المختار

شرح تنوير الابصار لسيدى العلامة الفاضل والفهامة

الكامل فقيه المصروالاوان وأبى حنيفة الزمان

السيد محمد علاء الدين أفندى ابن الشيخ

محمد أمين الشهير بابن عابدين

رحمهما الله تعالى وتغننا

بهما والمسلمين

آمين

(وبهامشه مايلزم عليه التكلم من الشرح المذكور) *

طبع على النفقة الحاج حبيب الله بستی

به اهتمام :

حاج محمد بستی غفر الله الباری

يطلب من

المكتبة الحبيب

كانسى رود كوئته، الباكستان

تدفونہ - ۸۳۹۸۱۷

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(باب دعوى الرجلين)

لا يخفى عليك أن عقد الباب لدعوى الرجلين على ثالث والا فجميع الدعاوى لا تكون الا بين اثنين
وحينئذ لا تكون هذه المسئلة من مسائل هذا الكتاب فذلك ذكره صاحب الهداية والكنز
في أوائل كتاب الدعوى وقلت ولعل صاحب الدرر انما أخرها الى هذا المقام مقتفيا في ذلك أثر
صاحب الوقاية لتحقق مناسبة بينهما وبين مسائل هذا الباب بحيث تكون فائحة لمسائله وان لم
تكن منه عزيمى (قوله تقدم حجة خارج) هو الذى لم يكن ذايد والخارج المدعى لانه خارج عن يده
فاسند الى المدعى تجوزا وانما قدمت بينة الخارج لان الخارج هو المدعى والينة بينة المدعى بالحدث
وفيه خلاف الشافعى وانما كان الخارج مدعى بالصدق تعريفه عليه (قوله فى ملك مطلق) أى ملك
المال بخلاف ملك النكاح فان ذا اليد مقدم ولو بلا برهان مالم يسبق تاريخ الخارج كاسيأتى وقيد الملك
بالمطلق احترازاً عن المقيد بدعوى النتائج وعن المقيد بما اذا ادعى تلقى الملك من واحد أو أحدهما قابض
وبما اذا ادعى الشراء من اثنين وتاريخ أحدهما أسبق فان فى هذه الصور تقبل بينة ذى اليد بالاجماع كما
سيأتى در رأى ولم يلزم انتفاض مقتضى القسمة لان قبول بينة ذى اليد انما هو من حيث ما ادعى من
زيادة النتائج وغيره فهو مدعى من تلك الجهة والمراد بالقبض التلقى من شخص مخصوص مع قبضه فلا يرد
ما قيل كون المدعى فى يد القابض أمراً معين لا يدعيه ذواليد فضلاً عن اقامة البينة عليه وقبولها بالاجماع
فان قلت هل يجب على الخارج اليمين لكونه اذ ذاك مدعى عليه قلت لا لان اليمين انما يجب عند عجز
المدعى عن البينة وهنا لم يعجز كما فى العناية أورد عليه بان مراد السائل هل يجب على الخارج اليمين
عند عجز ذى اليد عن البينة والافلا تمسكه لسؤاله أصلاً اهـ يرد به أن الجواب لم يدفع السؤال بل
هو باق ولم يتصد للجواب عنه أقول الظاهر أن يجب اليمين على الخارج عند عجز ذى اليد عن بينة
فيما اذا ادعى الزيادة لانه مدعى بالنسبة اليها ولهذا لم عليه البرهان فيكون المدعى مدعى عليه بالنسبة
اليها فيلزم عليه اليمين عند العجز عن البرهان وبينه المدعى لم تعمل مالم تسلم من دفع ذى اليد اذ هو
معارض لها ودعوى ذى اليد لم تسقط بعجزه عن البرهان عليها بل تتوجه اليه على من كان
فى مقابله كما هو شأن الدعوى فيحلف على عدم العلم بتلك الزيادة فان حلف يحكم للمدعى بينته
لكونها سالمة عن المعارض وان نكل يكون مقراً أو باذلاً فيمنع ويبقى المدعى فى يد ذى اليد نعم
لا يجبر الخارج على الجواب عن دعوى ذى اليد لو ترك دعواه لعدم كونه ذايد لانه لا تصور فى
كون ذى اليد مدعى فيها ادعاء كما توهمه صاحب التكملة هذا هو التحقيق تدبر عبد الحليم (قوله أى
لم يذكر له سبب) أى معين أو مفيد بتاريخ كاسيأتى وكذا لو ذكر له سبب يتكرر فان ذكر

(باب دعوى الرجلين)
(تقدم حجة خارج فى
ملك مطلق) أى لم
يذكر له سبب كما مر
(على حجة ذى اليد)

له سبب لا يتكرر قدم بيعة ذي اليد كما يأتي أيضا ومن هذا القبيل ما في منية المفتي أقاما بيعة على عبد
في يد رجل أحدهما بغصب والآخر بوديعة فهو بينهما أي لان المودع بالجود يصير غاصبا قال في جامع
الفصولين الخارج وذو اليد لو ادعى الرثامن واحد فذو اليد أولى كفا في الشراء هذا اذا ادعى الخارج
وذو اليد تلقى الملك من جهة واحدة فلو ادعى من جهة اثنين يحكم للخارج الا اذا سبق تاريخ ذي اليد
بخلاف مالو ادعى من واحد فانه هنا يقضى لذى اليد الا اذا سبق تاريخ الخارج والفرق في الهداية
ولو كان تاريخ أحدهما أسبق فهو أولى كما لو حضر البائعان و برهنوا أرخا وأحدهما أسبق تاريخا
والمبيع في يد أحدهما يحكم للأسبق اهـ من الثامن ونعامة فيه وفي الاشياء قبيل الوكالة اذا برهن
الخارج وذو اليد على نسب صغير قدم ذو اليد الا في مستلتي في الخزانة الاولى لو برهن الخارج على انه
ابنه من امرأته هذه ومما حاران وأقام ذو اليد بيعة انه ابنه ولم ينسبه الى أمه فهو للخارج الثانية لو كان
ذو اليد ذميا والخارج مسلما فبرهن الذي بشهود من الكفار وبرهن الخارج قدم الخارج سواء برهن
بمسلمين أو بكفار ولو برهن الكافر بمسلمين قدم على المسلم مطلقا اهـ (قوله وان وقت أحدهما
فقط) ان وصليته ومقتضاها العموم أي ان لم يوقتا أو وقتا متساويا أو مختلفا أو وقت أحدهما وعليه
مؤاخذة وهو انه اذا وقتا واختلف تاريخهما فالعبرة للسابق منهما على ما تقدم لان للتاريخ عبرة في دعوى
الملك المطلق اذا كان من الطرفين عند أي حنيفة ووافقاء في رواية وحالفاء في أخرى فكان عليه أن
يقول ان لم يوقتا أو وقتا وأحدهما مساو للآخر أو وقت أحدهما فقط قال في التمرحمة الخارج في الملك
المطلق أولى الا اذا أرخا وذو اليد أسبق (قوله وقال أبو يوسف ذو الوقت أحق) أي فيما لو وقت
أحدهما فقط لان التاريخ من أحدا الطرفين معتبر عنده والحاصل أن الخارج في الملك المطلق أولى الا اذا
أرخا وذو اليد أسبق (قوله وثمرته) أي ثمرة الخلاف المعلوم من التقدم (قوله هذا العبدلي) تقدمت
المسئلة متناقيل السلم (قوله تاريخ غيبة) أي غيبة العبد عن يده لان قوله منذ شهر متعلق بعاب فهو
قيد للغيبة وقوله منذ سنة متعلق بما تعلق به قوله لي أي ملك لي منذ سنة فهو قيد للملك وتاريخ والمعتبر
تاريخ الملك ولم يوجد من الطرفين (قوله فلم يوجد التاريخ) أي تاريخ الملك (قوله من الطرفين) بل وجد
من طرف ذي اليد والتاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند الامام فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق
الملك كدعوى الخارج فيقضى بيعة الخارج (قوله وقال أبو يوسف) أي فيما لو وقت أحدهما فقط
(قوله ولو حالة الانفراد) أي قال أبو يوسف يقضى للمؤرخ سواء أرخا معا أو وكذا لو أرخا حالة
الانفراد لان التاريخ حالة الانفراد معتبر عنده والحكم فيما لو أرخا معا أولى بالحكم حالة الانفراد لانه
متفق عليه والثاني مذهبه فقط كما هي القاعدة في لو الوصية أي الحكم في المقدر قبلها أولى بالحكم مما
بعدها والمراد بما اذا أرخا معا سبق تاريخ أحدهما أمالوا استوى تاريخهما فهو كما لو لم يورخا لتساوقهما
والفقهاء يطلقون العبارة عند ظهور المعنى وحينئذ فقول بعض المحسبين الاولى اسقط لولان الكلام
في حالة الانفراد وكلامه ينحل انه يقضى للمؤرخ حال صدور التاريخ منهما وفي حالة الانفراد ولا معنى
للقضاء للمؤرخ فيما اذا أرخا لتحقيقه منهما بل القضاء السابق اهـ غير لازم لان اعمال الكلام أولى من
اهماله (قوله كذا في جامع الفصولين) حيث قال استحق جار فطالب ثمنه من بائعه فقال البائع للمستحق
من كم مدة غاب عنك هذا الجار فقال منذ سنة فبرهن البائع انه ملكه منذ عشرين سنة فقصي به للمستحق
لانه أرخ غيبته لا الملك والبائع أرخ الملك ودعواه دعوى المشتري لتلقيه من جهته فصار كان المشتري
ادعى ملك بائعه بتاريخ عشرين سنة غير أن التاريخ لا يعتبر حالة الا مراد عند أي حنيفة فتقضى دعوى الملك
المطلق لحكم للمستحق أقول يقضى للمؤرخ عنه أي يوسف لانه يرجح المؤرخ حالة الانفراد اهـ

وان وقت أحدهما
فقط) وقال أبو يوسف
ذو الوقت أحق وثمرته
فيما لو (قال) في دعواه
(هذا العبدلي غاب
عني منذ شهر وقال ذو
اليد منذ سنة قضى
للمدعى) لان ما ذكره
تاريخ غيبة لا ملك فلم
يوجد التاريخ من
الطرفين فقضى بيعة
الخارج وقال أبو يوسف
يقضى للمؤرخ ولو
حالة الانفراد وينبغي
أن يقضى بقوله لانه
أوفق وأظهر كذا في
جامع الفصولين

هـ قوله سواء أرخا معا
الح كذا بالاصل ولعل
الظاهر أو أرخا حالة
الانفراد فليحذر

ملخصاً (قوله وأقره المصنف) وناقشه الخير الرملي بان صاحب الفصولين ذكره في الفصل الثامن عشر وقدم في الثامن الصحيح المشهور عن الامام انه لا عبرة للتاريخ في الملك المطلق حالة الانفراد وحاصله أن صاحب الفصولين في الثامن في دعوى الخارجين نقل ان الصحيح المشهور عن الامام عدم اعتباره حالة الانفراد وفي الثامن عشر في الاستحقاق قال ينبغي أن يفتى بقول أبي يوسف من اعتباره لانه أوفق وأظهر وما ذكره الفقيه في بابه أولى بالاعتبار وهو ما ذكره في الثامن ولا سيما أنه نقله جازماً به وأقره والثاني في غير بابه وعبر عنه ينبغي مع ما قالوا انه يفتى بقول الامام قطعاً ولا سيما اذا كان معه غيره كما هنا فانه وافقه محمد تأمل (قوله ولو برهن خارجان على شيء) يعني اذا ادعى اثنان عينا في بدعي غيرهما وزعم كل واحد منهما انه ملكه ولم يذ كر اسبب الملك ولا تارة يخجه قضى بالعين بينهما لعدم الاولوية وأطلقه فشمّل ما اذا ادعى الوقف في يد ثالث فيقضى بالعقار نصفين لكل وقف النصف وهو من قبيل دعوى الملك المطلق باعتبار ملك الواقف ولهذا قال في القنية دار في يد رجل أقام عليه رجل بينة أنها وقفت عليه وأقام قيم المسجد بينة أنها وقفت المسجد فان أرخا فهمي للسابق منهما وان لم يؤثر خافهمي بينهما نصفين اهـ ولا فرق في ذلك بين ان يدعى ذواليد الملك فيها أو الوقف على جهة أخرى والحاصل ان دعوى الوقف من قبيل دعوى الملك المطلق ولهذا الوادعي وقفية ما في يد آخر و برهن فدفعه ذواليد بانه مودع فلان ونحوه و برهن فانها تدفع خصومة المدعي كما في الاسعاف فدعوى الوقف داخل في المسئلة الخمسة وكما تقسم الدار بين الوقفين كذلك لو برهن كل على أن الواقف جعل له الغلة ولا مرجح فانها تكون بينهما نصفين لما في الاسعاف من باب اقرار الصحيح بأرض في يده أنها وقفت لوشهد اثنان على اقرار رجل بأن أرضه وقف على زيد ونسبه وشهد آخران على اقراره بأنها وقف على عمرو ونسبه تكون وقفاً على السابق وقتان علم وان لم يعلم أو ذكروا وقتاً واحداً تكون الغلة بين الفريقين أنصافاً من مات من ولد زيد فنصيبه لمن بقي منهم وكذلك حكم أولاد عمرو واذا انقضض أحد الفريقين رجعت الى الفريق الباقي نزوال المزاحم اهـ وقيد بالبرهان منهما ادلو برهن أحدهما فقط فانه يقضى له بالكل فلو برهن الخارج الآخر يقضى له بالكل لان المقضى له صار ذايد بالقضاء له وان لم تكن العين في يده حقيقة فتقدم بينة الخارج الآخر عليه ولو لم يبرهنها حلف صاحب اليد فان حلف لم يترك في يده قضاء ترك لاقضاء استحقاق حتى لو أقام البينة بعد ذلك يقضى بها وان نكل لمّا جميعاً يقضى به بينهما نصفين ثم بعده اذا أقام صاحب اليد البينة انه ملكه لا تقبل وكذا اذا ادعى أحد المستحقين على صاحبه وأقام بينة اها ملكه لا تقبل لكونه صار مقضياً عليه بحول لكن قد منّا عن الاشياء انها تسمع الدعوى بعد القضاء بالنكول كما في الخانية ونقلنا عن محشها الجوى ما يخالف ما ذكر من أن المدعى عليه لو نكل عن اليمين للمدعى وقضى عليه بالنكول ثم ان المقضى عليه أقام البينة انه كان اشترى هذا المدعى من المدعى قبل دعواه لا تقبل هذه البينة الا أن يشهد أنه كان اشتراه منه بعد القضاء وقد منّا انه كما يصح الدفع قبل البرهان يصح بعد اقامته أيضاً وكذا يصح قبل الحكم كما يصح بعده ودفع الدفع ودفعه وان كثر صحيح في المختار ولعل ما مشى عليه صاحب البحر ههنا مبنّى على القول الآخر المقابل للقول المختار تأمل (قوله قضى به لها) لما روى عن أبي موسى ان رجلاً ادعى بغيره على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فبعث كل واحد منهما بشاهدين فقسمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما نصفين رواه أبو داود ولان البينات من حجج الشرع فيجب العمل بهما ما أمكن وقد أمكن ههنا لان الايدي قد تتوالى في عين واحدة في أوقات مختلفة فيعتمد كل فريق ما شاهد من السبب المطابق للشهادة وهو اليد فيحكم بالتنصيف بينهما ونماه في الزيلبي (قوله فان برهننا في دعوى نكاح) أي معالنه لو برهن مدعي نكاحها وقضى له به ثم برهن الآخر

مطلب دعوى الوقف
من قبيل دعوى الملك
المطلق

وأقره المصنف (ولو
برهن خارجان على شيء
قضى به لهما فان برهننا
في دعوى نكاح)

على نكاحها لا يقبل كافي الشراء اذا ادعى من فلان وبرهن عليه وحكم له به ثم ادعى آخر شراءه من فلان أيضا
لا تقبل ويجعل الشراء المحكوم به سابقا لوجه التفريع فالأولى الاتيان بالا الاستثنائية (قوله سقطا)
الضمير للخارجين فلو أحدهما خارجا والآخر دايدا فالخارج أحق قياسا على الملك وقيل ذو اليد أولى
على كل حال ويأتى تمامه قريبا ان شاء الله تعالى (قوله اتعذرا لجمع) أى اجتماع الزوجين على زوجة
واحدة فانه متعذر شرعا لان النكاح لا يقبل الاشتراك فتتهار البيعتان ويفرق القاضى بينهما حيث
لا مرجع وان كان ذلك قبل الدخول فلائى على كل واحد منهما كافي البحر (قوله لوحية) أى
هذا الحكم كاذ كروحية ولو ميتة قضى به أى بالنكاح بينهما سواء أُرخا واستوى تاريخهما أو أُرخ
أحدهما فقط أو لم يورخا وفائدة القضاء تظهر فيما يترتب عليه ولا يلزم جمع على وطء لانه حينئذ دعوى
مال وهو الميراث أو دعوى نسب ويمكن ثبوته منهما كما هو المعروف في المذهب وسيأتى في باب دعوى
النسب انهما لو ادعيا نسب مجهول كان ابنهما بتصديقه وهما ثبوت الفرائض يقوم مقام التصديق (قوله
وعلى كل نصف المهر) ولو ماتت قبل الدخول لان الموت متمم للمهر فان قلت كل منهما مدعى الزوجة
معترف بان عليه المهر كاملا فينبغى ان يلزمه ذلك المسمى ان أثبت تسميته والافهر المثل فالجواب انه
لما قضى بدعوى رفيقه في النصف صار مكذبا شرعا بالنسبة الى نصف المهر فوجب عليه النصف فقط
(قوله ويرثان ميراث زوج واحد) لانه داخل تحت أول المسئلة فان كلا منهما يدعى الميراث
كاملا فينصف بينهما (قوله ولو ولدت) أى الميتة قبل الموت وظاهر العبارة انها ولدت بعده
ولكن لينظر هل يقال له ولادة استظهر بعض الفضلاء عدم انصاف الميتة بالولادة الحقيقية
وان المراد بالولادة انفصال الولد منها بنفسه أو غيره من الاحياء (قوله يثبت النسب منهما) أى
لو ادعيا بعد الموت انها كانت زوجة لهما قبل الولادة أو ولدت بعد الموت وقد ادعى كل منهما أنها
زوجته (قوله وتماه في الخلاصة) وهما يرثان منه ميراث أب واحد ويرث من كل منهما ميراث
ابن كامل منح ٣ ومالو كان البرهانا بلا تاريخ أو بتاريخ مستو أو من أحدهما كافي الخلاصة وفي
المنية ولا يعتبر فيه الاقرار واليد فان سبق تاريخ أحدهما يقضى له ولو ادعيا نكاحا وبرهنا ولا مرجع
ثم ما نالها نصف المهر ونصف الميراث من كل منهما ولو ماتت قبل الدخول فعلى كل واحد منهما نصف المسمى
ولو مات أحدهما فقالت هو الأول لها المهر والميراث مقدسى عن الظهيرية (قوله وهى لمن صدقته)
أى ان لم يسبق تاريخ الآخر لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين فيرجع الى تصديقها الا اذا كانت
في بيت أحدهما ودخل بها أحدهما فيكون هو أولى ولا يعتبر قولها لان تمكنه من نقلها أو من الدخول
بها دليل على سبق عقده الا أن يقيم الآخر البيعة انه تزوجها قبله فيكون هو أولى لان الصريح يفوق
الدلالة زيلى وفي البحر عن الظهيرية لو دخل بها أحدهما وهى في بيت الآخر فصاحب البيت أولى
وأطلق في التصديق فشملى ما اذا سمعه القاضى أو برهن عليه مدعيه بعد انكاره قال في التبيين
حاصله أنهما اذا تنازعا في امرأة وأقاما البيعة فان أُرخا وكان تاريخ أحدهما أقدم كان أولى وان لم يورخا
أو استوى تاريخهما فان كان مع أحدهما قبض كالدخول بها أو نقلها الى منزله كان أولى وان لم يوجد
شئ من ذلك يرجع الى تصديق المرأة وفي البحر والحاصل أن سبق التاريخ أرجح من الكل
ثم اليد ثم الدخول ثم الاقرار ثم ذو التاريخ اه ثم اعلم ان بعضهم عبر باقرارها وبعضهم بتصديقها
فالظاهر انهما سواء هنا ولكن فرفوا بينهما فقال الزيلى في باب الامعان فان أثبت حبست
حتى تلاعن أو تصدقه وفي بعض نسخ القدورى أو تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار
مرة وهو لا يجب بالتصديق أربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصد الكنه اقرار ضمنا فلا يعتبر في

سقطا) لتعذرا لجمع لوحية
ولو ميتة قضى به
بينهما وعلى كل نصف
المهر ويرثان ميراث
زوج واحد ولو ولدت
يثبت النسب منهما
وتماه في الخلاصة
(وهى لمن صدقته)

٣ قوله ومالو كان الخ
هكذا بالاصل وليحر

حق وجوب الحدو يعتبر في درته فيندفع به اللعان ولا يجب به الحد اه وتقدم في حد القذف انه لو قال
 لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت حد المبتدئ دون المصدق ولو قال صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضا
 اه وانما وجب في الثانية للعموم في كاف التشبيه لا للتصديق فعلم بهذا ان الحد لا يجب بالتصديق قال في
 البرازية قال لي عليك كذا فقال صدقت يلزمه اذ لم يقل على وجه الاستهزاء ويعرف ذلك بالنعمة اه
 فهو صريح فيما ذكرنا و أقول لو اختلفا في كونه صدر على وجه الاستهزاء أم لا فالقول لمنكر الاستهزاء
 بيمينه والظاهر أنه على نفي العلم لا على فعل الغير تأمل وفي شرح أدب القضاء وان شهد عليه فقال بعد
 ما شهد عليه الذي شهد به فلان على هو الحق ألزمه القاضي ولم يسأل عن الآخر لان هذا اقرار منه وان قال
 قبل أن يشهد عليه الذي شهد به فلان على حق أو هو الحق فلما شهد اقال للقاضي سل عنهما فانهما شهدا
 على بياطل وما كنت أظنهما يشهدان لم يلزمه وسأل عنهما لانه اقرار معلق بالخطر فلا يصح اه (قوله
 اذ لم تكن في يد من كذبه) فلو وجد أحدهما لا يعتبر قولها كما علمت (قوله ولم يكن دخل من كذبه
 بها) لان بالدخول صار ذابذ وذلك دليل سبق عقده ظنا بالمسلم خيرا وحلا لامره على الصلاح ولاهل
 الذمة ما لثاني المعاملات (قوله هذا اذ لم يؤرخا) مثل عدم التاريخ بينهما اذا أرخا تاريخا مستويا أو
 أرخ أحدهما بحر (قوله فالسابق أحق بها) أي وان صدقت الآخر أو كان ذابذ أو دخل بها لانه لا يعتبر
 مع السابق وضع يد ولا دخول لكونه صريحا وهو يفوق الدلالة كما علمت (قوله فهي لمن صدقته)
 ان لم يكن لأحدهما يد أي أو دخول (قوله أولذي اليد) أي ان كانت يد ولا يعتبر تصديق معه أي ان
 أرخ أحدهما وللآخر يد فانها لذى اليد (قوله وعلى ما مر عن الثاني) أي من أنه يقضى للمؤرخ حالة
 الانفراد على ذى اليد فيقضى هنا للمؤرخ وان كان الآخر ذابذ لترجح جانب المؤرخ حالة الانفراد
 عند أبي يوسف وقد مناعن الزيلعي انه لو برهن انه تزوجها قبله فهو أولى وسيأتي متنا (قوله
 ولم أر من نبه على هذا) ذكره في البحر بحثا حيث قال فالحاصل كافي البرازية انه لا يترجح أحدهما الا
 بسبق التاريخ أو باليد أو باقرارها بدخول أحدهما اه وكان ينبغي أن يزيد أو بتاريخ من أحدهما
 فقط كما علمت اه ولعل وجه عدم التنبيه انهما اذا أرخ أحدهما وللآخر يد فاليد دليل على العقد
 والتاريخ ليس بدليل عليه (قوله فتأمل) أي هل يجري قوله هنا ويعتبر التاريخ من جانب واحد
 أو لا يعتبر احتياطا في أمر الفروج والذي يظهر الثاني فراجع (قوله وان أقرت) أي المرأة لمن لا
 حجة له فهي له لما عرفت من أن النكاح يثبت بتصادق الزوجين (قوله وان برهن الآخر) أي بعد الحكم
 للأول بموجب الاقرار والاولى أن يقول فان لم تقم حجة فهي لمن أقرت له ثم ان برهن الآخر قضى له (قوله
 قضى له) لانه أقوى من التصادق لان الثابت بالينة كالثابت بالمعاينة ويثبت في حق الكل بخلاف
 الاقرار فانه حجة قاصرة يثبت في حق المقر فقط فاقرارها انما نفذ عليها لا على من أقام البرهان على انها
 زوجته وانما قلنا في حق الكل لان القضاء لا يكون على الكافة الا في القضاء بالحرية والنسب والولاء
 والنكاح ولكن في النكاح شرط هو أن لا يؤرخا فان أرخ المحكوم له ثم ادعاها آخر بتاريخ أسبق
 فانه يقضى له ويبطل القضاء الاول ويشترك ذلك أيضا في الحرية الاصلية كافي البحر وقوله ولكن في
 النكاح الخ أي القضاء في النكاح انما يكون على الكافة اذ لم يؤرخا ويحمل على ما اذا ترجحت بينته
 بمرجح آخر غير التاريخ كالقبض والتصديق والا فلا يتصور القضاء له لاستوائهما في عدم التاريخ (قوله
 لم يقض له) لتأ كذا الاول بالقضاء (قوله الا اذا ثبت سبقه) أي سبق الخارج بالتاريخ بخان أرخ
 الاول تاريخا مع البرهان وأرخ الثاني تاريخا سابقا وأقام البرهان فانه يقدم قال المقدسي ونظيره الشراء
 من زيد لو حكم به ثم ادعاه آخر من زيدو برهن وكذا النسب والحرية بخلاف الملك المطلق اه

اذا لم تكن في يد من
 كذبه ولم يكن دخل
 من كذبه (بها) هذا
 اذ لم يؤرخا (فان أرخا
 فالسابق أحق بها) فلو
 أرخ أحدهما فهي
 لمن صدقته أولذي اليد
 برازية قلت وعلى ما
 مر عن الثاني ينبغي
 اعتبار تاريخ أحدهما
 ولم أر من نبه على هذا
 فتأمل (وان أقرت لمن
 لا حجة له فهي له وان
 برهن الآخر قضى له ولو
 برهن أحدهما وقضى له
 ثم برهن الآخر لم يقض
 له الا اذا ثبت سبقه

يعنى الحكم فيه لمن برهن بعد الحكم لآخر وان لم يثبت السبق (قوله لان البرهان مع التاريخ) أى السابق بدليل ما قال فى المتن الا اذا ثبت سبقه ولان من المعلوم انه انما يكون أقوى بالسبق (قوله أقوى منه بدونه) أى بدون التاريخ السابق وصورة المسئلة ادعى انه تزوجها العام وأقام بينة على ذلك فقضى له ثم ادعى آخر نكاحها قبل العام نسمع ويقضى له لسبقه لان السبق لا يتحقق الا عند التاريخ منهما لكن لما كان الثانى سابقا فكأن الاول لم يؤرخ أصلا (قوله ظهر نكاحه) أى ثبت نكاحه وظهوره انما يكون بالبينة وفيه اشارة الى ان ذا اليد لو برهن بعد ما قضى للخارج يقبل وقال بعضهم ان لم يقض له (قوله الا اذا ثبت سبقه) أى سبق نكاحه أى سبق الخارج بالتاريخ فانه يقدم على ما علم مما ذكرناه من الحاصل عن التبيين والبحر وقد تبع المصنف صاحب الدرر فى ذكر هذه العبارة قال الشرنبلالى وهى موجودة فى النسخ بصورة المتن ولعله شرح اذ ليس فيه زيادة على المتقدم اه واعلم انه اذا ادعى نكاح صغيرة بتزويج الحاكم له لا نسمع الا بشرط أن يذكر اسم الحاكم ونسبه وان السلطان فوض اليه التزويج وانه لم يكن لهاولى كفى البرازية ثم اعلم أن يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل هكذا فى الظهيرية والعمادية والولوالجية والبرازية وغيرها وفرعوا على الاول ما لو برهن الوارث على موت مورثه فى يوم ثم برهنت امرأة على أن مورثه كان نكحها بعد ذلك اليوم يقضى لها بالنكاح وعلى الثانى لو برهن الوارث على أنه قتل يوم كذا فبرهنت امرأة على أن هذا المقتول نكحها بعد ذلك اليوم لا تقبل وعلى هذا جميع العقود والمدانيات وكذا لو برهن الوارث على أن مورثه قتل يوم كذا فبرهن المدعى عليه انه كان مات قبل هذا زمان لا يسمع ولو برهن على أن مورثه قتل يوم كذا فبرهن المدعى عليه انه قتله فلان قبل هذا زمان يكون دفعا لدخوله تحت القضاء هذه عبارة البرازية وزاد الولوالجى موضعا لدعوى المرأة النكاح بعد ثبوت القتل فى يوم كذا بقوله ألا ترى ان امرأة لو أقامت البينة انه تزوجها يوم النحر بمكة فقضى بشهودها ثم أقامت أخرى بينة انه تزوجها يوم النحر بخراسان لا تقبل بينة المرأة الاخرى لان النكاح يدخل تحت القضاء فاعتبر بذلك التاريخ فاذا ادعت امرأة أخرى بعد ذلك التاريخ بتاريخ لم يقبل اه (أقول) وجه الشبه بين المسئلتين أن تاريخ برهان المرأة على نكاح المقتول مخالف لتاريخ القتل اذ لا يتصور بعد قتله أن ينكح كما كان نكاح الثانية له يوم النحر بخراسان لا يتصور مع نكاح الاولى له يومه بمكة فهو مخالف من هذه الحيثية فاشبهت هذه المسئلة الاولى فى المخالف فكل من النكاح والقتل يدخل تحت الحكم فتأمل وفى الظهيرية ادعى ضيعة فى يد رجل انها كانت لفلان مات وتركها ميراثا لفلانة لا وارث له غيرها ثم ان فلانة ماتت وتركها ميراثا لوارث لها غيرى وقضى القاضى له بالضيعة فقال المقضى عليه دفعا لدعوى ان فلانة التى تدعى أنت الارث عنها لنفسك ماتت قبل فلان الذى تدعى الارث عنه لفلانة اختلفوا بعضهم قالوا انه صحيح وبعضهم قالوا انه غير صحيح بناء على ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء اه واذا كان الموت مستفيضا علم به كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل لا يقضى له ولا يكون طريق أن القاضى قبل البينة على ذلك الموت بل يكون بطريق التيقن بكذب المدعى قال فى التتارخانية فى الفصل الثامن فى التهار نقل عن الذخيرة فيما لو ادعى المشهود عليه أن الشهود محدودون فى قذف من قاضى بلد كذا فأقام الشهود انه أى القاضى مات فى سنة كذا الخ انه لا يقضى به الا اذا كان موت القاضى قبل تاريخ شهود المدعى عليه مستفيضا اه مع غاية الاختصار فراجع ان شئت والله تعالى الموفق وتمام التفاريع على هذه المسئلة فى جامع الفصولين ونور العين والبحر وغيرها وقد مر تحقيقه فى فصل الحبس فراجع ان شئت (قوله وان ذكرنا) هو مقابل لقوله وان برهن الخارج ان معطوف عليه أى ان برهنا على

لان البرهان مع
التاريخ أقوى منه
بدونه (كما لم يقض
برهان خارج على ذى
بظهر نكاحه الا اذا
ثبت سبقه) أى ان
نكاحه أسبق (وان)
ذكر اسبب الملك

مطلق الملك فقد تقدم حكمه وان ذكر اسبب الملك حكمه هذا (قوله بان برهننا على شراء شيء من ذي يد) مثله ما اذا برهن الخارجان على ذي يد أن كلا أودعه الذي في يده فانه يقضى به بينهما نصفين وكذا الارث فلو ادعى كل من خارجين الميراث عن أبيه وبرهن قضى به بينهما وأفاد المصنف باقتصار كل على دعوى الشراء مجردة أنه لو ادعى أحدهما شراء وعتقا والآخر شراء فقط يكون مدعى العتق أولى فان العتق بمنزلة القبض ذكره في خزنة الاكمل وفيه اشارة الى أنه لو أرخ أحدهما فهو له وفي قوله من ذي يد اشارة الى أنه لو في يد أحدهما فهو أولى وان أرخ الخارج نعم لو تلقياه من جهتين كان الخارج أحق وهذا أوضح مما في المتن (قوله فلكل نصفه) لاستوائهما في السبب لكنه يخبر كما ذكره بعد فصار كفضوليين باع كل منهما من رجل وأجاز المالك البيعين فان كلا منهما يخبر لانه تغير عليه شرط عقده فلعل رغبته في تملك الكل اهـ (قوله بنصف الثمن) أي الذي عينه أحدهما وان كان خلاف ما عينه الآخر كأن ادعى أحدهما أنه اشتراه بمائة والآخر بمائتين أخذ الاول نصفه بخمسين والآخر نصفه بمائة وفقد بالشراء من ذي اليد لانه لو ادعى الشراء من غير ذي اليد فانه يأتي حكمه (قوله لتفريق الصفقة عليه) فلعل رغبته في تملك الكل (قوله وان ترك أحدهما بعد ما قضى لهما) أفاد أنه بالقضاء له بالنصف لا يجبر على أخذه لما فيه من الضرر (قوله لانفساخه) أي انفساخ البيع في النصف بالقضاء أي لانه صار مقضيا عليه بالنصف لصاحبه فانفسخ البيع فيه فلا يكون له أن يأخذه بعد الانفساخ لان العقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعود الابدن جديده ولم يوجد (قوله فلو قبله) أي فلو ترك أحدهما قبل القضاء به بينهما فلا آخر أن يأخذه كله لانه أثبت بيئته أنه اشترى الكل وانما يرجع الى النصف بالمزاجه ضرورة القضاء به ولم يوجد ونظيره تسليم أحد الشفيعين قبل القضاء ونظير الاول تسليمه بعد القضاء كما في البحر (قوله للسابق تاريخا ان أرخا) أي لانه أثبت الشراء في زمن لا ينزعه فيه أحد فاندفع الآخر به وهذا كما علمت فيما اذا ادعى الشراء من واحد فلو اختلف بائعهما لم يرجح أسبقهما تاريخا ولا المؤرخ فقط لان ملك بائعهما لا تاريخ له (قوله فبرد البائع ما قبضه) أي الثمن (قوله وهو لذي يد) أي المدعى بالفتح ان لم يؤرخا الح لما ذكرنا اذا ادعى الخارجان الشراء من ذي اليد وفيه لا يرجح واحد الا بسبق التاريخ أخذ يتكلم على ما اذا ادعى خارج وذو يد الشراء من واحد ويرجع ذو اليد لانها دليل سبقه ولانهما استويا في الاثبات وترجيح ذي اليد بها وليس للثاني ما يعارضها فلا يساويه ولان بد الثابت لا تنقض بالشك ويكون الترجيح أيضا في هذه المسئلة بسبق التاريخ فيترجح ذو اليد في أربع ما اذا سبق تاريخه وهو ظاهر وما اذا لم يؤرخا لما ذكرنا وما اذا كان التاريخ من جانب لانه غير معتبر كما لو لم يؤرخا وما اذا استوى التاريخا لتعارضهما فصار كما لو لم يؤرخا ويرجح الخارج في واحدة وهو ما اذا سبق تاريخه ويمكن أن نجعل هذه المسئلة من تفاريع ما اذا ادعى الخارجان الشراء من ذي اليد وأثبت أحدهما بالبينة قبضه فيما مضى من الزمان على ما نقله في البحر عن المعراج ويشكل عليه ما ذكره بعد عن الذخيرة من أن ثبوت اليد بأحد هما بالمعينة ويمكن أن يقال ما ثبت بالبينة معاينة لان المعينة لا تكفي من القاضي لانه لا يقضى بعلمه فلم يبق الامعاينة الشهود قال في البحر ولي اشكال في عبارة الكتاب هو أن أصل المسئلة مفروض في خارجين تنازعا فيما في يد ثالث فاذا كان مع أحدهما قبض كان ذا يد تنازع مع خارج فلم تكن المسئلة (ثم رأيت) في المعراج ما يزيله من جوازانه أثبت بالبينة قبضه فيما مضى من الزمان وهو الآن في يد البائع انتهى الا أنه يشك ما ذكره بعد عن الذخيرة بان ثبوت اليد لأحدهما بالمعينة انتهى والحق أنها مسئلة أخرى وكان ينبغي افرادها وحاصلها أن خارجا وذا يد ادعى كل الشراء من ثالث وبرهننا قدم ذو اليد في الوجوه الثلاثة والخارج في وجه واحد انتهى

بان (برهننا على شراء شيء من ذي يد فلكل نصفه بنصف الثمن) ان شاء (أو تركه) انما خير لتفريق الصفقة عليه (وان ترك أحدهما بعد ما قضى لهما لم يأخذ الآخر كله) لانفساخه بالقضاء فلو قبله فله (وهو) أي ما ادعى شراءه (للسابق) تاريخا (ان أرخا) فبرد البائع ما قبضه من الآخر اليه سراج (و) هو (لذي يدان لم يؤرخا أو أرخ أحدهما) أو استوى تاريخهما

كلام البحر (وفيه) الاشكال الذي ذكره عن الذخيرة وأجاب المقدسي بان قوله وهو لذي يدان لم يؤرخا يرجع الى مطلق مدعين لا بقيد كونهما خارجين وقد أشار المصنف الى ما قدمنا من أن الحق أنها مسألة أخرى وكان ينبغي افرادها حيث ذكر قوله ولذي وقت ولكن كان عليه أن يقدمه على قوله ولذي يدانه من تنمة المسئلة الاولى ويكون قوله ولذي استئناف مسألة أخرى **(فرع)** لو برهننا على ذي يد بالوديعة يقضى بهما نصفين ثم اذا أقام أحدهما البينة على صاحبه أنه لم يسمع ولو برهن أحدهما وأقام الآخر شاهدين ولم يزكيا ف يقضى به لصاحب البينة ثم أقام الآخر بينة عادلة أنه ملكه أودعه عند الذي في يده أولم يذكر ذلك فقضى به له على المقتضى له أولا وهذا بخالف الشراء فان فيه لاجرم للثاني ولعله لان الابداع من قبيل المطلق **(قوله وهو لذي وقت الخ)** الاولى تقديمها على قوله وهو لذي يدانها من تنمة الاولى وانما كان القول له لثبوت ملكه في ذلك الوقت مع احتمال الآخر أن يكون قبله أو بعده فلا يقضى له بالشك وانهما انفقا على أن الملك للبائع ولم يثبت الملك لهما الا بالتلقي منه وأن شراءهما حادث والحادث يضاف الى أقرب الاوقات الا اذا ثبت التاريخ فيثبت تقدمه فلماذا كان المؤرخ أولى بخلاف ما اذا اختلف بانعهما على ما ينشأ وبخلاف ما اذا ادعى الملك ولم يدع الشراء من ذي اليد حيث لم يمكن التاريخ أولى عند أبي حنيفة ومحمد **(نبين)** قال المدعي أقول التاريخ في الملك المطلق لا عبرة به من طرف واحد بخلافه في الملك بسبب كما هو معروف اه وفيه عن القهستاني عن الخزائنة أنه لو رقت أحدهما شهرا والآخر ساعة فالساعة أولى والتاريخ هو قلب التأخير واصطلاحا هو تعريف وقت الشيء بان يسند الى وقت حدوث أمر شائع كظهور دولة أو غيره كطوفان وزلزلة لينسب الى ذلك الوقت الزماني الآتي وقيل هو يوم معلوم نسب اليه ذلك الزمان وقيل هو مدة معلومة بين حدوث أمر ظاهر وبين أوقات حوادث أخرى كما في نهاية الادراك **(قوله والحال أنه لا يدلهما)** بان كان البيع في يد ثالث **(قوله وان لم يوفنا الخ)** لا حاجة اليه **(قوله والشراء أحق من هبة)** أي لو برهن خارجان على ذي يد أحدهما على الشراء منه والآخر على الهبة منه كان الشراء أولى لانه أقوى لكونه معاوضة من الجانبين ولانه يثبت الملك بنفسه والملك في الهبة يتوقف على القبض فلو أحدهما ذابده والمسئلة بحالها يقضى للخارج أو للاسبق تاريخا وان أرخت احدهما فلا ترجيح ولو كل منهما ذابده فهو لهما أو للاسبق تاريخا كدعوى ملك مطلق ولو اختلف المالك استويا لان كلا منهما خصم عن ملكه في اثبات ملكه وهما سواء بخلاف مالوا اتحد لاحتياجهما الى اثبات السبب وفيه يقدم الأقوى وأطلق في الهبة وهي مقيدة بالتسليم وبان لا تكون بعوض والا كانت بيعا وأشار الى استواء الصدقة والهبة المقبوضتين للاستواء في التبرع ولا ترجيح للصدقة بالزوم لانه يظهر في نافي الحال وهو عدم التمكن من الرجوع في المستقبل والهبة قد تكون لازمة كهبة محرم والصدقة قد لا يلزم بان كانت لغني كذا في البحر ملخصا **(وفيه)** ولم أر حكم الشراء القاسم مع القبض والهبة مع القبض فان الملك في كل متوقف على القبض وينبغي تقديم الشراء للمعاوضة ورده للمقدسي بان الاولى تقديم الهبة لكونها مشروعة والبيع الفاسد منهى عنه ولم يذكر ما اختلفا في الشراء مع الوقف حكمه ما في مشتمل الاحكام عن القنية قال ادعى على رجل أن هذه الدار التي في يده وقف مطلق وذو اليد ادعى أن بائني اشتراها من الواقف وأرخا وأقاما البينة فيينة الوقف أولى ثم اذا أثبت ذو اليد تاريخا سابقا على الوقف فيينته أولى والافينة الوقف أولى اه وفي فتاوى مؤيد زاده ادعى عليه دارانه باعها مني منذ خمس عشرة سنة وادعى الآخرانها وقف عليه مسجلا وأقاما بينة فيينة مدعى

(و) هو (لذي وقت
ان وقت أحدهما فقط
(و) الحال أنه (لا يدلهما)
وان لم يوفنا فقد مر أن
لكل نصفه بنصف
التمن (والشراء أحق
من هبة

البيع أولى وإن ذكر الواقف بعينه فيبنة الوقف أولى لأنه يصير مقضيا عليه (قوله وصدقة)
قال في البحر الصدقة المقبوضة والهبة كذلك سواء للتبرع فيهما ولا ترجيح للصدقة بالزوم
لأن أثر الزوم يظهر في ثاني الحال وهو عدم التمكن من الرجوع في المستقبل والرجوع يكون بمعنى
قائم في الحال والهبة قد تكون لازمة بأن كانت لمحرم والصدقة قد لا تلزم بأن كانت لغنى (قوله ورهن
ولومع قبض) انما قدم الشراء عليه لأنه يفيد الملك بعوض للحال والرهن لا يفيد الملك للحال فكان
الشراء أقوى وقد علمت ان الهبة بعوض كالشراء فتقدم عليه وقوله ولومع قبض راجع الى الرهن
فقط لان دعوى الهبة أو الصدقة غير المقبوضة لا تسمع (قوله واتحد المملك) أما إذا كان المملك
مختلفا فلا يعتبر فيه سبق التاريخ أبو السعود بل يستويان كما يأتي قال في البحر أطلقه وهو مقيد بأن
لاتاريخ لهما اذ لو اختلفا مع اتحاد المملك كان للاسبق فاخذه منه وذ كر ما ذكر من خلل صاحب الكثر
بهذا القيد مع جواز الاعتذار بحمل المطلق على الخالي من التاريخ اذا لاصل عدمه فتأمل أفاده الرملى
(قوله ولو أرخت احدهما) أى احدى البينتين لما تقدم فيما اذا أرخت احدى بينتي مدعى الشراء من
واحد (قوله فالمؤرخة أولى) لانهما اتفقا على الملك والمالك لا يتناقى الا من جهة الملك وهو واحد
فاذا أثبت أحدهما تاريخا يحكم له به درر (قوله استويا) لان كلا منهما خصيم عن مملكه في اثبات
ملكه وهما فيه سواء بخلاف ما اذا اتحد لاحتياجهما الى اثبات السبب وفيه يقدم الأقوى كما في البحر
أى فينصف المدعى بين مدعى الشراء ومدعى الهبة والصدقة وهذا ظاهر في غير الرهن اما فيه فينبى
أن لا يصح فيه مطلقا لعدم صحة رهن المشاع شيوعا مقارنا أو طارئا على حصة شائعة يقسم أولا كما سيأتى
في بابيه وأما طوره على حصة مفروزة فلا يبطله كإبطله المقضى فتنبه وفي البحر لو ادعى الشراء من
رجل وآخر الهبة والقبض من غيره والثالث الميراث من أبيه والرابع الصدقة من آخر قضى بينهم أرباعا
لانهم يتلقون الملك من مملكتهم فيجعل كأنهم حضروا وأقاموا البينة على الملك المطلق (قوله وهذا)
أى الاستواء اعلم أن صاحب البحر والهندية جملا ذلك فيما اذا كانت العين في أيديهما وعبرة البحر
بعد أن صرح بأن مدعى الشراء والهبة مع القبض خارجان ادعى على ثالث نصها وقيد بكونهما خارجين
للاحتراز عما اذا كانت في يد أحدهما والمسئلة بحالها فانه يقضى للخارج الا في أسبق التاريخ فهو
للاسبق وإن أرخت احدهما فلا ترجيح لها كما في المحيط وإن كانت في أيديهما فيقضى بينهما الا في
أسبق التاريخ فهي له كدعوى ملك مطلق وهذا اذا كان المدعى مما لا يقسم كالعبد والدة وأما فيما
يقسم كالدار فانه يقضى لمدعى الشراء لان مدعى الهبة أثبت بالبينة الهبة في الكل ثم استحق الآخر
نصفه بالشراء واستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة يبطل الهبة بالاجماع فلا تقبل بينة مدعى
الهبة فكأن مدعى الشراء منفردا باقامة البينة اه ونقلها عن المحيط وكلام المؤلف يفيد ان ذلك
فما اذا اختلف المملك واستويا والحكم واحد لان الاشاعة تتحقق في حال اختلافه أيضا ط
(قوله لان الاستحقاق) أى استحقاق مدعى الشراء النصف وهو جواب عما قاله في العمادية من
أن الصحيح أنهما سواء لان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة ويفسد الرهن اه وأقره في البحر
وصار الشريعة قال المصنف نقلا عن الدرر عدة صورة الاستحقاق من أمثلة الشيوع
الطارئ غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين فان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان
مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا لها لا طارئا عليها انتهت أى وحيث كانت من قبيل
المقارن وهو يبطل الهبة اجماعا ينفرد مدعى الشراء بالبرهان فيكون أولى (قوله من
قبيل الشيوع المقارن) أى وهو يبطل الهبة بالاجماع كما علمت فينفرد مدعى الشراء باقامة البينة

و صدقة ورهن ولو
مع قبض وهذا ان لم
يؤرخا فلو أرخا واتحد
المملك فالأسبق أحق
لقوته ولو أرخت
احدهما فقط فالمؤرخة
أولى ولو اختلف
المملك استويا وهذا
فما لا يقسم اتفاقا واختلف
التصحيح فيما يقسم
كالدار والاصح أن
الكل لمدعى الشراء
لان الاستحقاق من
قبيل الشيوع المقارن

فيكون أولى (قوله لا الطاريء) لانه لا يفسد الهبة والصدقة بخلاف المقارن كما علمت وهذا جواب عما
قاله العمادى كما تقدم والرجوع ببعض الهبة كالشروع الطاريء (قوله هبة الدرر) ومثله في التبيين
والمنع (قوله والشراء والمهر سواء) يعنى اذا دعى أحدهما الشراء من ذى يد وادعت امرأة انه تزوجها
عليه فهم سواء لاستوائهما في القوة فان كل واحد منهما معاوضة ثبت الملك بنفسه وهذا عندهما
وقال محمد الشراء أولى (قوله وترجع هي) أى على الزوج بنصف القيمة لاستحقاق نصف المسمى (قوله
وهو بنصف الثمن) أى ان كان نقده (قوله أو يفسخ) بالبناء للمجهول ليشمل المهر والمشتري لان كلا
منهما دخل عليه عيب تفريق الصفقة والمرأة ان تده وترجع بجميع القيمة والمشتري بجميع الثمن (قوله
لما مر) أى من تفرق الصفقة عليه (قوله أو أرخا واستوى تاريخهما الخ) قال في ترجيح البنات
للبنات قامت بينة على المال وبينه على البراءة وأرخا فان كان تاريخ البراءة سابقا يقضى بالمال وان
كان لاحقا يقضى بالبراءة وان لم يؤرخا أو أرخت احدهما دون الاخرى أو أرخا وتاريخهما سواء فالبراءة
أولى لان البراءة انما تكتب لتكون حجة صحيحة ولا صحة لها الا بعد وجوب المال والظاهر انه كان بعد
وجوب المال الاول اهـ (قوله فيد بالشراء) أى في جعله مع المهر سواء لان الهبة وأخواتها لا تساوى
المهر ولذا قال الشارح لان النكاح أحق (قوله لان النكاح أحق من هبة أو رهن أو صدقة) انظر
ما معنى هذه العبارة مع قوله المار والشراء والمهر سواء فلم يظهر لي فائدتها سوى أنه تكرار محض تأمل
(قوله والمراد من النكاح) أى في قول العمادى لان النكاح الخ المهر قال في البحر ناقلا عن جامع
الفصولين لو اجتمع نكاح وهبة يمكن أن يعمل بالبينتين لو استويتا بان تكون منكوحة لذو هبة للآخر بان
يهب أمته المنكوحة فينبى أن لا يبطل بينة الهبة حذر من تكذيب المؤمن وكذا الصدقة مع النكاح
وكذا الرهن مع النكاح اهـ وهو وهم لانه فهم أن المراد لو تنازعا في أمة أحدهما دعى أنها ملكة
بالهبة والآخر أنه تزوجها وإيس مرادهم وانما المراد من النكاح المهر كما عبر به في المحيط في الكتاب (ولذا
قال) في المحيط والشراء أولى من النكاح عند محمد وعند أبي يوسف هما سواء لمحمد أن المهر صلة من وجه
قد أطلق النكاح وأراد المهر وما يدل على ما ذكرناه أن العمادى بعد ما ذكر أن النكاح أولى قال ثم ان
كانت العين في يد أحدهما فهو أولى الا أن يؤرخا وتاريخ الخارج أسبق فيقضى للخارج ولو كانت في
أيديهما يقضى بها بينهما نصفين الا أن يؤرخا وتاريخ أحدهما أسبق فيقضى له اهـ (وكيف) بتوهم
أن الكلام في المنكوحة بعد قوله تكون بينهما نصفين (وينبى) لو تنازعا في الامة ادعى أحدهما أنها
ملكه والآخر انها منكوته وهما من رجل واحد وبرهنا ولا مرجح أن يثبتا لعدم المناقاة فتكون
ملك المدعى الملك هبة أو شراء منكوحة للآخر كما بحثه في الجامع ولم أره صريحا اهـ (فالحاصل) أن
صاحب البحر استحسن بحث صاحب الفصولين ولكنه لم يره منقولا ورواه في حمله قولهم النكاح أولى
من الهبة أن المراد ادعاء أحدهما نكاح الامة والآخر هبتها بدليل ما ذكره في العمادية أنها لو كانت في
أيديهما ولا مرجح يقضى بينهما ما ولا يصح ذلك في المدعى نكاحها وأن صاحب المحيط أطلق النكاح وأراد
المهر كما بينه (قوله المهر) فيكون من اطلاق الشئ وإرادة أثره المترتب عليه (قوله كما حره في البحر
مغلطا للجامع) أى جامع الفصولين في قوله لو اجتمع نكاح وهبة إلى آخر ما قدمناه (قوله نعم الخ) هذا
الذي جعله صاحب البحر بحثا لصاحب الفصولين وذكر أنه لم يره منقولا كما تقدم وهو استدراك على
قوله والمراد من النكاح المهر (قوله لو تنازعا في الامة) أى وبرهنا (قوله ولا مرجح) كسبق التاريخ
(قوله فتكون ملكا له الخ) لعدم المناقاة (قوله ودرهن مع قبض الخ) أى ان لم يكن مع واحد منهما
تاريخ (قوله معه) أى مع القبض قال المصنف في منحه قولي بلا عوض هو قيد لازم أدخل به صاحب

لا الطاريء هبة الدرر
(والشراء والمهر سواء)
فينصف وترجع هي
بنصف القيمة وهو
بنصف الثمن أو يفسخ
لما مر (هذا اذا لم يؤرخا
أو أرخا واستوى
تاريخهما فان سبق
تاريخ أحدهما كان
أحق) فيد بالشراء
لان النكاح أحق من
هبة أو رهن أو صدقة
عمادية والمراد من
النكاح المهر كما حره
في البحر مغلطا للجامع
نعم يستوى النكاح
والشراء لو تنازعا في
الامة من رجل واحد
ولا مرجح فتكون
ملكاه منكوحة
للاخر فتدبر (ورهن
مع قبض أحق من
هبة بلا عوض معه)

الكنز والوقاية قال الرمي هو لصاحب البحر مع أنه لا يضر تركه إذا الهبة إذا أطلقت براد بها الخالية عن
العوض كما هو ظاهر بل لقائل أن يقول ذكرها ر بما يشبه التكرار لأنها بيع انتهاء حتى جرت أحكام
البيع عليها فيعلم حكمها منه تأمل (قوله استحسانا) وجه الاستحسان أن الرهن مضمون فكذا
المقبوض بحكم الرهن والهبة أمانة والمضمون أقوى فكان أولى والقياس أن الهبة أولى لأنها ثبتت الملك
والرهن لا يثبت (قوله ولو العين معها استويا) يعني أن ما تقدم فيها إذا كانا خارجين فإن كانت في
يد يهما فهما سواء وإن كانت في يد أحدهما فهو أولى لأن يؤثر ما يورخا وتاريخ الخارج أسبق فيقضي له
(وبحث) فيه العمادى بان الشيوخ الطارىء يفسد الرهن فينبى أن يقضى بالكل لمدعى الشراء
لأن مدعى الرهن أثبت رهنا فاسدا فلا تقبل بينته فصار كأن مدعى الشراء انفرادا بقامة اليئة ولهذا قال
شيخ الاسلام خواهر زاده انه انما يقضى به بينهما فيما إذا اجتمع الشراء والهبة إذا كان المدعى مما لا يحتمل
القسمة كالعبد والداية أما إذا كان شيئا يحتملها يقضى بالكل لمدعى الشراء قال لأن مدعى الشراء قد
استحق النصف على مدعى الهبة واستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة يوجب فساد الهبة فلا
تقبل بينة مدعى الهبة غير أن الصحيح ما أعلمتكم من أن الشيوخ الطارىء لا يفسد الهبة والصدقة وفسد
الرهن والله تعالى أعلم بحرفات وعلى ما مر من أن الاستحقاق من الشيوخ المقارن ينبى أن يقضى لمدعى
الشراء بالاولى فالحكم بالاستواء على كل من القولين مشكل فليتأمل قال المصنف في المنهج هذا الكلام
من العمادى يشير الى أن الاستحقاق من قبيل الشيوخ الطارىء وليس كذلك بل هو من الشيوخ
المقارن المقسد كما صرح به في جامع الفصولين ومحمده في شرح الدرر والفرر ونقله في الكنز في كتاب
الهبة وافر (قوله وان برهن خارجان على ملك مؤرخ الخ) قيد بالملك لأنه لو أقامها على أنها في يده منذ
سنتين ولم يشهد أنها لمدعى لأنها شهدت باليد لا بالملك كما في البحر (وفيه) ومن أهم مسائل هذا
الباب معرفة الخارج من ذى اليد وفي جامع الفصولين ادعى كل أنه في يده فلو برهن أحدهما يقبل ويكون
الآخر خارجا ولو لا يئنه لهما لا يخلف واحد منهما ٢ (ولو برهن) أحدهما على اليد وحكم يده ثم برهن
على الملك لا تقبل اذ بينة ذى اليد على الملك لا تقبل (أخذ) عينا من يده آخر وقال انى أخذه من يده لانه
كان ملكى وبرهن على ذلك تقبل لانه وإن كان ذا يد بحكم الحال لكنه لما أقر بقبضه منه فقد أقر أن
ذا اليد في الحقيقة هو الخارج (ولو) غصب أرضا وزرعها فادعى رجل أنها له وغصبها منه فلو برهن
على غصبه واحدات يده يكون هو ذا يد والزارع خارجا ولو لم يثبت احدات يده فالزارع ذو يد والمدعى هو
الخارج (بيده) عقارا حدث الآخر عليه يده لا يصير به ذا يد فلو ادعى عليه أنك أحدثت اليد وكان
بيدى فانكر يخلف اه وبه علم أن اليد الظاهرة لا اعتبار بها (ثم اعلم) أن الرجلين اذا ادعىا عينا
فاما أن يدعىا ملكا مطلقا أو ملكا بسبب متحد قابل للتكرار أو غير قابل أو مختلف أحدهما أقوى
من الآخر أو مستويان من واحد أو من متعدد أو يدعى أحدهما الملك المطلق والآخر الملك بسبب
أو أحدهما ما يتكرر والآخر ما لا يتكرر فهي تسعة وكل منهما اما أن يبرهن أو يبرهن أحدهما
فقط أو لا يبرهان لواحد منهما ولا مرجح أو لا أحدهما مرجح فهي أربعة صارت ستا وثلاثين وكل
منها اما أن يكون المدعى في يد ثالث أو في يدهما أو في يد أحدهما فهي أربعة صارت ثمانية وعشرين
وكل منها على أربعة اما أن لا يؤثر خا أو يؤثر خا واستويا أو سبق أحدهما أو أرخ أحدهما صارت خمسين
وثنى عشر اه وقد أوصلها في التسهيل لجامع الفصولين الى سبعة آلاف وثمانية وسبعين
مسئلة وأفردها برسالة خاصة وقد تخرج مع هذا العاجل الحفيرة زيادة على ذلك بكثير حررته
في ورقة حين اطلاعى على تلك الرسالة وسأجمع في ذلك رسالة حافلة ان شاء الله تعالى ولكن ذكر ذلك

استحسانا ولو به فهمي
أحق لانها بيع انتهاء
والبيع ولو بوجه
أقوى من الرهن ولو
العين معها استويا
مالم يؤثر خا وأحدهما
أسبق (وان برهن
خارجان) على ملك مؤرخ

١ مطلب من أهم مسائله
دعوى الرجلين معرفة
الخارج من ذى اليد

٢ اذ لم يثبت كون
أحدهما خصما للآخر
اذ يصير خصما باليد ولم
يثبت يد واحد منهما
اه منه

٣ قوله صارت مائة
وثمانية وعشرين لعل
الصواب مائة وأربعة
وأربعين وقوله الآتى
صارت خمسين واثني
عشر لعل صوابه
خمسين وستة وسبعين
فليحذر

هنا يطول ولا حاجة الى ذكره بل اقتصر على ما ذكره العلامة عبد الباقي أفندي أسيرى زاده حيث جعل
لما ميز بالالائه أوصل الصور الى ستة وتسعين فقال اعلم ان الرجلين اذا ادعيا عينا و برهنافلا يحلوا اما ان
ادعى كلاهما ملكا مطلقا وادعى كلاهما بسبب واحد بان ادعيا رثا أو شراء من اثنين أو من واحد
أو ادعى أحد هما ملكا مطلقا والآخر تاجا أو ادعى كلاهما تاجا أو ادعى كلاهما ملكا وانه اما أن يكون
المدعى به في يد ثالث أو في يدهما أو في يد أحدهما وكل وجه على أربعة أقسام اما ان لم يؤرخا أو أرخا
تاريخا واحدا أو أرخا وتاريخا يخ أحدهما أسبق أو أرخ أحدهما الآخر وجملة ذلك ستة وتسعون
فصلا كما سيحجى تفصيله ان شاء الله تعالى وهي هذه كما ترى أحيث ذكرها نسهيلا للمراجعة وتقريبا
وان كان في المصنف والشارح شيء كثير منها لكن بهذه الصورة يقرب المأخذ وان تكرر فان المكرر
للحاجة يحلو

ادعيا عينا ملكا مطلقا والعين في يد ثالث

- ١ ان لم يؤرخا يقضى بينهما ٢ أو أرخا وتاريخا واحدا يقضى بينهما
- ٣ أو أرخا وتاريخا يخ أحدهما أسبق عندهما يقضى للاسبق وعند محمد في رواية يقضى بينهما
- ٤ أو أرخ أحدهما الآخر عند أبي حنيفة يقضى بينهما وعند أبي يوسف للمؤرخ وعند محمد لمن أطلق
ومشايخنا أفتوا بقول أبي حنيفة

مطلب تستحق الزوائد
المتصلة والمنفصلة

(ولو ادعيا) ملكا مطلقا والعين في يد ثالث ولم يؤرخا أو أرخا وتاريخا واحدا و برهنافلا يقضى بينهما لاستواءهما
في الحجّة (وان) أرخا وتاريخا يخ أحدهما أسبق يقضى للاسبق لانه أثبت الملك لنفسه في زمان لا ينازعه
فيه غيره فيقضى بالملك له ثم لا يقضى بعده لغيره الا اذا تلقى الملك منه ومن ينازعه لم يتلق الملك منه فلا يقضى
له به (ولو أرخ) أحدهما الآخر فعند أبي حنيفة لا عبرة للتاريخ ويقضى بينهما نصفين لان توقيت
أحدهما لا يدل على تقدم ملكه لانه يجوز أن يكون الآخر أقدم منه وبمحمّل أن يكون متأخرا عنه
فيجعل مقارنا رعاية للاحتمالين وعند أبي يوسف للمؤرخ لانه أثبت لنفسه الملك في ذلك الوقت يقينا
ومن لم يؤرخ ثبت للحال يقينا وفي ثبوته في وقت تاريخ صاحبه شك ولا يعارضه وعند محمد يقضى
لمن أطلق لان دعوى الملك المطلق من الاصل ودعوى الملك المؤرخ يقتصر على وقت التاريخ
ولهذا يرجع الباعه بعضهم على بعض أو تستحق الزوائد المتصلة والمنفصلة فكان المطلق أسبق تاريخا
فكان أولى هذا اذا كان المدعى في يد ثالث وفي الخلاصة من الثالث عشر من الدعوى يقضى للاسبق
لانه أثبت الملك لنفسه في زمان لا ينازعه فيه غيره فيقضى بالملك له ثم لا يقضى بعده لغيره الا اذا تلقى الملك
منه ومن ينازعه لم يتلق الملك منه فلا يقضى له به (من المحل) المزبور فعند أبي حنيفة لا عبرة للتاريخ
ويقضى بينهما نصفين لان توقيت أحدهما لا يدل على تقدم ملكه لانه يجوز أن يكون الآخر أقدم منه
وبمحمّل أن يكون متأخرا عنه فجعل مغاير رعاية للاحتمالين (من المحل المزبور) وعند أبي يوسف
للمؤرخ لانه أثبت لنفسه الملك في ذلك الوقت يقينا ومن لم يؤرخ ثبت للحال يقينا وفي ثبوته في وقت تاريخ
صاحبه شك فلا يعارضه (من المحل) المزبور وعند محمد يقضى لمن أطلق لان دعوى الملك المطلق دعوى
الملك من الاصل ودعوى الملك المؤرخ تقتصر على وقت التاريخ

ادعيا ملكا مطلقا والعين في أيديهما

- ٥ لم يؤرخا يقضى بينهما ٦ أو أرخا وتاريخا واحدا يقضى بينهما
- ٧ أو أرخا وتاريخا يخ أحدهما أسبق عندهما يقضى للاسبق وعند محمد في رواية يقضى بينهما ومشايعنا

أفتوا بأولوية الأسبق على قول الإمامين

٨ أو أرخ أحدهما الآخر عند أبي حنيفة يقضى بينهما وعند أبي يوسف للمؤرخ وعند محمد لمن أطلق ومشايخنا أفتوا على قول أبي حنيفة

(ولو ادعى) ملكا مطلقا فإن كانت العين في أيديهما فكذلك الجواب أي كما كانت العين في يد ثالث لأنه لم يرجح أحدهما على الآخر باليد ولم ينحط حاله عن حال الآخر باليد جامع الفصولين من الفصل الثامن ادعى ملكا مطلقا والعين في يد أحدهما

٩ لم يؤرخا يقضى للخارج ١٠ أو أرخا تار يخ أو أحدا يقضى للخارج

١١ أو أرخا تار يخ أحدهما سبق عندهما يقضى لاسبقهما وعند محمد يقضى للخارج أفتى مشايخنا بأولوية الأسبق على قول الإمامين

١٢ أو أرخ أحدهما الآخر عند أبي يوسف يقضى للمؤرخ وعند محمد يقضى للخارج أفتى مشايخنا على قول محمد

(ولو ادعى) ملكا مطلقا فإن كانت العين في يد أحدهما فإن كانا أرخا سواء أو لم يؤرخا فهو للخارج لأن بينته أكثر اثباتا وإن أرخا أحدهما سبق فهو لاسبقهما وعن محمد أنه يرجع عن هذا القول وقال لا تقبل بينة ذي اليد على الوقت ولا على غيره لأن البينتين قامتتا على الملك المطلق ولم يتعرضا لجهة الملك فاستوى التقديم والتأخر فيقضى للخارج (ولهما) أن البينة مع التار يخ تتضمن الدفع فإن الملك إذا ثبت للشخص في وقت فثبوته لغيره بعده لا يكون إلا بالتلق من فصار بينة ذي اليد بذكر التار يخ متضمنة دفع بينة الخارج على معنى أنها لا تصح إلا بعد اثبات التلق من قبله وبينته على الدفع مقبولة وعلى هذا إذا كانت الدار في أيديهما فصاحب الوقت الأول أولى عندهما وعنده يكون بينهما (وان) أرخ أحدهما الآخر فعند أبي يوسف يقضى للمؤرخ لأن بينته أقدم من المطلق كما لو ادعى رجلا ن شراء من آخر وأرخ أحدهما الآخر كان المؤرخ أولى وعند أبي حنيفة ومحمد يقضى للخارج ولا عبرة للوقت لأن بينة ذي اليد إنما تقبل إذا كانت متضمنة معنى الدفع وهنا وقع الاحتمال في معنى الدفع لوقوع الشك في وجوب التلق من جهته لجواز أن شهود الخارج لو وقتوا المكان أقدم فاذا وقع الشك في تضمنه معنى الدفع فلا يقبل مع الشك والاحتمال جامع الفصولين من الفصل الثامن (قال) الرملى أقول هذه المسئلة المنقولة عن الخلاصة ليست من باب دعوى الملك المطلق وفي الخلاصة إذا ادعى التلق الملك من رجلين والدار في يد أحدهما فإنه يقضى للخارج سواء أرخا أو لم يؤرخا وأرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر إلا إذا كان تار يخ صاحب اليد أسبق اهـ (قال) رجل ادعى دارا أو عقارا أو منقولا في يد رجل ملكا مطلقا وأقام البينة على الملك المطلق وأقام ذوالبيد بينة أيضا أنه ملكه فبينة الخاوج أولى عند علمائنا الثلاثة وهذا إذا لم يذكرا تار يخا أو ما إذا ذكراه وتار يخهما سواء فكذلك يقضى بينة الخارج وإن كان تار يخ أحدهما أسبق فلا سببقهما تار يخا سواء كان خارجا أو صاحب يد وهو قول أبي حنيفة وقول أبي يوسف وقول محمد وأولا على قول أبي يوسف وأولا وهو قول محمد آخر الا عبرة فيه للتار يخ بل يقضى للخارج وإن أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فكذلك يقضى للخارج من صرة الفتاوى نقلا من الذخيرة حجة الخارج في الملك المطلق أولى من حجة ذي اليد لأن الخارج هو المدعى والبينة بينة المدعى بالحديث إلا إذا كانا أرخا وذواليد أسبق لأن للتار يخ عبرة عند أبي حنيفة في دعوى الملك المطلق ٣ إذا كان من الطرفين وهو قول أبي يوسف آخر أو قول محمد وأولا على قول أبي يوسف أولا وهو قول محمد آخر لا عبرة له بل يقضى للخارج درر

٢ مطلب البينة مع التار يخ تتضمن معنى بينة دفع الخارج

٣ نسخة مطلق ملك

ادعيا ملكا رثا من أبيه والعين في يد ثالث

١٣ لم يؤرخا يقضى بينهما نصفين ١٤ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق عند علمائنا الثلاثة يقضى للاسبق ان كان تاريخهما ملك مورثهما وان كان تاريخهما لموت مورثهما عند محمد يقضى بينهما نصفين

١٦ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى بينهما اجماعا

ولو ادعى كل واحد منهما ما رثا من أبيه فلو كان العين في يد ثالث ولم يؤرخا أو أرخا سواء فهو بينهما نصفين لاستوائهما في الحجة وان أرخا وأحد هما سبق فهو لاسبقهما عند أبي حنيفة وأبي يوسف وكان أبو يوسف يقول أولا يقضى به بينهما نصفين في الارث والملك المطلق ثم يرجع الى ما قلنا وقال محمد في رواية أبي حفص كما قاله أبو حنيفة وقال في رواية أبي سليمان لا عبرة لتاريخ في الارث فيقضى بينهما نصفين وان سبق تاريخ أحدهما لانهما لا يدعيان الملك لانفسهما ابتداء بل لمورثهما ثم يحرانه الى أنفسهما ولان تاريخ الملك المورثين فصار كالو حصر المورثان وبرهنا على الملك المطلق حتى لو كان ملك المورثين تاريخ يقضى لاسبقهما (أقول) ينبغي أن يكون حكم هذا حكم دعوى الشراء من اثنين لان المورثين كبائعين في تلقى الملك منهما فمن لم يعتبر تاريخ في الشراء من البائعين ينبغي أن لا يعتبر التاريخ في الارث أيضا فرد الاشكال على من خالف فيشكل التعصي أي التخلص بالايجل على الروايتين (والحاصل) ان في اعتبار تاريخ تلقى الملك من البائعين اختلاف الروايات على ما سيحىء فكذا الارث فلا فرق بينهما في الحكم فلا اشكال حينئذ وان أرخ أحدهما الآخر يقضى بينهما نصفين اجماعا لانهما ادعيا تلقى الملك من رجلين فلا عبرة لتاريخ وقيل يقضى للتورخ عند أبي يوسف جامع الفصولين من الفصل الثامن وفي كتاب الدعوى من الخلاصة وان أرخا لملك مورثهما يعتبر سبق التاريخ في قولهم جميعا اه أي بان أقام أحدهما بينة ان أباه مات منذ سنة وتركها ميراثا له وأقام الآخر بينة ان أباه مات منذ سنتين وتركها ميراثا له ففي هذا الوجه خالف محمد انقوري في دعوى الارث

ادعيا ملكا رثا من أبيهما والعين في أيديهما أي ادعى كل منهما الارث من أبيه

١٧ لم يؤرخا يقضى بينهما نصفين ١٨ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى بينهما نصفين

١٩ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق عند علمائنا الثلاثة يقضى للاسبق ان كان تاريخهما ملك مورثهما وان كان تاريخهما ملك مورثهما عند محمد يقضى بينهما نصفين ورجح صاحب جامع الفصولين قول محمد هنا ٢٠ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى بينهما اجماعا أي كالو كانت العين في يد ثالث ولو ادعيا ملكا رثا فان كانت العين في أيديهما فكذلك الجواب ٢ في أول الثامن من الفصولين ملخصا ادعيا ملكا رثا لآبيه والعين في يد أحدهما

٢١ لم يؤرخا يقضى للخارج ٢٢ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى للخارج

٢٣ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق عند محمد يقضى للخارج ومشايعنا أفتوا بأولوية الاسبق على قول الامامين ٢٤ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى للخارج اجماعا

ولو ادعيا ملكا رثا لآبيه ان كانت العين في يد أحدهما لم يؤرخا أو أرخا سواء يقضى للخارج وان أرخا وأحد هما سبق فهو لاسبقهما وعند محمد للخارج لانه لا عبرة لتاريخ هنا وان أرخ أحدهما الآخر فهو للخارج اجماعا وقيل يقضى للتورخ عند أبي يوسف من جامع الفصولين في الثامن (أقول) أو أرخا وتاريخ الخارج سبق وان أرخا وتاريخ دي البدأ سبق فهو له والماعل انه للخارج الا اذا سبق تاريخ ذي اليد كما سيأتي ووضع المسئلة في تلقى الملك من اثنين خبر الدين وفي الخلاصة من الثالث عشر من

أي ان لم يؤرخا أو أرخا سواء

٢ أي كالو كانت العين في يد ثالث اه منه

٣ أي اذا لم يؤرخا أو أرخا سواء اه منه

الدعوى ولو ادعى الميراث كل واحد منهما يقول هذا لى ورثته من أبى لو كان فى يده أحدهما فهو للخارج
الا اذا كان تاريخ ذى اليد أسبق فهو أولى عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وان أرخ
أحدهما ولم يؤرخ الآخر فهو للخارج بالاجماع قال فى الرابع من الاستروشنية والثامن من العمادية
نقلا عن التجريد لو ادعى صاحب اليد الارث عن أبىه وادعى خارج مثل ذلك واقام البينة يقضى
للخارج فى قولهم جميعا ولو أرخا وتاريخ أحدهما أسبق قضى للأسبق عند أبى حنيفة وأبى يوسف
وعند محمد يقضى للخارج اهـ قال فى غايه البيان نقلا عن المبسوط لخواهر زاده ان ادعى ملكا بسبب
بأن ادعى كل تلقى الملك من اثنين بالميراث أو بالشراء فالجواب عنه كالجواب فى الملك المطلق على التفصيل
الذى ذكرناه اهـ وقد ذكر أن العين فى الملك المطلق ان كانت فى يدهما وأرخا وتاريخ أحدهما
أسبق فعلى قول أبى حنيفة وقول أبى يوسف الآخر وهو قول محمد الاول يقضى لاسبقهما تاريخا وعلى قول
أبى يوسف الاول وهو قول محمد الآخر يقضى للخارج من هاشم الانقروى فى نوع دعوى الارث من
كتاب الدعوى ادعى الشراء من اثنين والعين فى يدهما

٢٥ لم يؤرخا يقضى بينهما نصفين ٢٦ أو أرخا وتاريخا واحدا يقضى بينهما نصفين

٢٧ أو أرخا وتاريخ أحدهما أسبق عند علمائنا الثلاثة يقضى للأسبق ان كان تاريخهما الملك بائعهما وان
كان تاريخهما الوقت اشتراهما عند محمد يقضى بينهما نصفين ورجح صاحب الفصولين قول محمد
٢٨ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى بينهما اتفاقا

وان ادعى الشراء من اثنين والدار فى يد الثالث فان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء قضى بالدار
بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فهو على الاختلاف الذى ذكرنا فى الميراث يعنى أن فيه ثلاثة
أقوال وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فهو على ما ذكرنا فى الميراث أيضا وأما اذا ادعى الشراء من
اثنين وأرخا الشراء وتاريخ أحدهما أسبق فقد روى عن محمد انهما اذا لم يؤرخا ملك البائع يقضى
بينهما نصفين كما فى فصل الميراث فعلى هذه الرواية لا يحتاج الى الفرق بين الشراء والميراث وفى ظاهر
الرواية يقضى فى فصل الشراء لاسبقهما تاريخا عند محمد وعلى ظاهر رواية محمد يحتاج الى الفرق انقروى
من نوع فى دعوى الشراء والبيع وفى جامع الفصولين وان ادعى الشراء من واحد ولم يؤرخا أو أرخا
سواء فهو بينهما نصفين لاسواءهما فى الحجة وان أرخا وأحدهما أسبق يقضى لاسبقهما اتفاقا بخلاف
مالو ادعى الشراء من رجلين لانهما يثبتان الملك لبائعهما ولا تاريخ بينهما الملك البائع فتاريخه ملكه
لا يعتد به وصارا كأنهما حضرا وبرهناء على الملك بل تاريخ فيكون بينهما أما هنا فقد انفقاعا على أن الملك
كان لهذا الرجل وانما اختلفا فى التلقى منه وهذا الرجل أثبت التلقى لنفسه فى وقت لا ينازعه فيه صاحبه
فيقضى له به ثم لا يقضى به لغيره بعده الا اذا تلقى منه وهو لا يتلقى منه انتهى * وفيه أيضا قول بترأى لى
أن الا صوب هو أن لا يعتبر سبق التاريخ فى صورة التلقى من اثنين اذا تاريخ لا ابتداء ملك البائع
فتاريخ المشتري ملكه لا يعتد به مع تعدد البائع فصارا كأنهما حضرا وبرهناء على الملك المطلق بل تاريخ اهـ
ادعى شرا من اثنين والعين فى أيديهما

٢٩ لم يؤرخا يقضى بينهما نصفين ٣٠ أو أرخا وتاريخا واحدا يقضى بينهما نصفين

٣١ أو أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما ٣٢ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى بينهما نصفين
وفى الرابع من دعوى المحيط فى نوع فى دعوى صاحب اليد تلقى الملك من جهة غيرهما ادعى تلقى الملك
من جهة واحدة ولم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء يقضى بالعين بينهما وكذلك اذا أرخ أحدهما
دون الآخر يقضى بينهما بالدار وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان ادعى

تلقى الملك من جهة اثنين فكذلك الجواب على التفصيل الذي قلنا فيما اذا ادعى التلقي من جهة واحدة انقروى في آخر دعوى الشراء والبيع

ادعى عينا شرا من اثنين والعين في يد أحدهما

٣٣ لم يؤرخا يقضى للخارج
 ٣٥ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لاسبقهما
 ٣٤ أو أرخا وتاريخ أحدهما يقضى للخارج
 ٣٦ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى للخارج اذا ادعى التلقي الملك من رجلين والدار في يد أحدهما فانه يقضى للخارج سواء أرخا أو لم يؤرخا أو أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر الا اذا كان تاريخ صاحب اليد سابق خلاصة من الثالث عشر من كتاب الدعوى وفي البزازية عبد في يد رجل برهن رجل على أنه كان لفلان اشترا منه منذ عشرة أيام وبرهن ذو اليد على أنه كان لاخر اشترا منه منذ شهر بكذا وسماه فعلى قول الثاني في قوله الثاني هو لاسبقهما تاريخا وهو ذو اليد وقال محمد في قوله الآخر هو للمدعى وعلى قياس قول الثاني أو لا هو للمدعى اه أقول فعلى هذا ينبغي أن يفتى لاسبقهما تاريخا كما لو ادعى الشراء من واحد لان العمل بظاهر الرواية أولى

ادعى عينا شرا من واحد والعين في يد ثالث

٣٧ لم يؤرخا يقضى بينهما نصفين
 ٣٨ أو أرخا وتاريخ أحدهما يقضى للخارج
 ٣٩ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لاسبقهما
 ٤٠ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى للخارج وان ادعى الشراء من واحد ولم يؤرخا أو أرخا سواء فهو بينهما نصفين لاستوائهما في الحجة وان أرخا وأحدهما سبق يقضى لاسبقهما اتفاقا
 ٤١ وان أرخ أحدهما أي وهما خارجان لا الآخر فهو للمؤرخ اتفاقا من الفصولين من الثامن ولو ادعى الشراء والدار في يد ثالث ان ادعى كل واحد منهما الشراء من صاحب اليد ولم يؤرخا أو أقالا اليه يقضى بينهما نصفين لكل واحد منهما النصف بنصف الثمن ولهما الخيار ان شاء قبض كل واحد منهما النصف بنصف الثمن وان شاء ترك فان ترك أحدهما ان ترك قبل القضاء فالآخر يأخذه بجميع الثمن بلا خيار وان ترك بعد القضاء لا يقبض الا النصف بنصف الثمن ولو ادعى الشراء من غير صاحب اليد فهو بينهما نصفين هذا اذا لم يؤرخا أو أرخا وتاريخا واحدا ولو أرخا وتاريخا أحدهما سبق فاسبة هما تاريخا أولى بالاجماع فان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر يقضى لصاحب التاريخ خلاصة من الثالث عشر من الدعوى ولو كان المبيع في يده بانه فبرهن أحدهما على الشراء وانه قبضه منذ شهر وبرهن آخر على الشراء وانه قبضه منذ عشرة أيام فذوالوقت الاول أولى جامع الفصولين

ادعى شرا من واحد والعين في أيديهما

٤١ لم يؤرخا يقضى بينهما نصفين
 ٤٢ أو أرخا وتاريخ أحدهما يقضى بينهما نصفين
 ٤٣ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لاسبقهما
 ٤٤ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى بينهما نصفين وان ادعى الشراء من واحد والعين في أيديهما فهو بينهما الا اذا أرخا وأحدهما سبق فحينئذ يقضى لاسبقهما من جامع الفصولين من الثامن ملخصا اذا ادعى اتاني الملك من جهة واحدة ولم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء يقضى بالعين بينهما وكذلك اذا أرخ أحدهما دون الآخر يقضى بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لاسبقهما تاريخا بخلاف الرابع من دعوى المحيط وفي باب بيان اختلاف البيئات في البيع والشراء من دعوى المحيط ان كانت العين في أيديهما يقضى بينهما في الفصول الا اذا أرخا وتاريخ أحدهما سبق وفي غايه البيان عن مبدوء خواهر زاده ان كانت العين في أيديهما ان لم يؤرخا أو أرخا سواء أو أرخ أحدهما دون الآخر يقضى بينهما نصفين أما في الاولين فلا اشكال فيه وأما اذا أرخ أحدهما دون الآخر فكذلك يقضى بينهما نصفين لانه لا عبرة للتاريخ

٤ قوله وان أرخ أحدهما لا الآخر الخ أقول أي وهما خارجان والبائع واحد وذكر في الفصولين بعد ورقة ولو أرخ أحدهما فنفى اليد أولى اذ وقت الساكت يحتمل فلا ينقض قبضه بالشك ولو كان المبيع في يده بالعه ولا حد المدعين تاريخا فالمؤرخ أولى اذ لا مزاحم في وقته فراجع اذ هو قيد فيها هنا ولكن قوله فيما ذكره بعد وان كانت العين في أيديهما وقوله بعده وان في يد أحدهما شاهد أن وضع ما هنا فيما اذا كان المبيع في يد ثالث ونفرض له أيضا والمفروض في الكل أن البائع واحد فتأمل اه منه

حالة الانفراد اذا كانت العين المؤرخ بيدهما معا لا ترى انه لو كان في يد أحدهما فارخ الخارج لا يكون تاريخ أحدهما عبرة لا تنقض يد ذي اليد بالاحتمال فكذلك لا يكون التاريخ عبرة اذا كان في أيديهما حتى لا ينقض ما ثبت من يد الآخر في النصف وان لم يكن للتاريخ حالة الانفراد عبرة بمقابلة اليد صار وجود التاريخ وعدمه بمنزلة ولو عدم يقضي بالدار بينهما نصفين من هامش الانقروى في أول دعوى الشراء والبيع

ادعاء عينا شرا من واحد والعين في يد أحدهما

٤٥ لم يؤرخا يقضى لذى اليد ٤٦ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى لذى اليد
٤٧ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لاسبقهما ٤٨ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى لذى اليد
وان ادعى الشراء من واحد والعين في يد أحدهما فهو لذى اليد سواء أرخ أو لم يؤرخ الا اذا أرخا وتاريخ الخارج سبق فيقضى به للخارج في أول الفصل الثامن من الفصولين وفيه في أواسط الفصل المذكور ولو ادعى الخارج وذو اليد بسبب هذا السبب نحو شراء وارث وشبهه فلا يخلو اما ان يدعيان تلقى الملك من جهة واحدة ومن جهة اثنين فلو ادعياه من جهة واحدة وبرهننا حكم به لذى اليد ولو لم يؤرخا أو أرخا سواء فلو أرخا وتاريخ أحدهما سبق فهو أولى ولو أرخ أحدهما فذو اليد أولى اذ وقت السالك محتمل فلا ينقض قبضه بشك اه وفيه أيضا في المحل المزبور بآشارة المبسوط وأجمعوا أن الخارج وذا اليد لو أثبتا الشراء من واحد وأرخ أحدهما لا الآخر فذو التاريخ أولى (فش) ذو اليد أولى (فت) اذ تاريخ الخارج في حقه مخبر به والقبض في حق ذي اليد معاين وهو دليل على سبق عقده والمعاينة أقوى من الخبر الا اذا أرخا وتاريخ الخارج سبق بحكم الخارج اه وفيه بعد مسئلة ولو برهن من ليس بيده على أنه قبضه منذ شهر و برهن ذو اليد على قبضه بلا توقيت أو برهن على الشراء ولم يذ كر شهوده القبض فالمبيع له اذ يده في الحال ندل على سبق قبضه وقد ثبت له التاريخ ضمنا ولا يدري أنه قبل قبض الخارج أو بعده فلفت اليينتان وترجع ذو اليد بيده القائمة في الحال اه

ادعاء عينا أحدهما ملكا مطلقا والآخر نتاجا والعين في يد ثالث

٤٩ لم يؤرخا يقضى لصاحب النتاج ٥٠ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى لصاحب النتاج
٥١ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لصاحب النتاج
٥٢ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى لصاحب النتاج

ادعاء عينا ملكا مطلقا والآخر نتاجا والعين في أيديهما

٥٣ لم يؤرخا يقضى لصاحب النتاج ٥٤ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى لصاحب النتاج
٥٥ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لصاحب النتاج
٥٦ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى لصاحب النتاج

ادعاء عينا أحدهما ملكا مطلقا والآخر نتاجا والعين في أيديهما

٥٧ لم يؤرخا يقضى لصاحب النتاج ٥٨ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى لصاحب النتاج
٥٩ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لصاحب النتاج
٦٠ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى لصاحب النتاج

في باب دعوى الرجلين من الدرر والفرر ولو برهن أحدهما من الخارج وذو اليد على الملك المطلق والآخر على النتاج فذو النتاج أولى وفي الباب المزبور من الملتقى ولو برهننا على الملك والآخر على النتاج فهو-

أولى وكذا لو كانا خارجين اه وفي باب ما يدعيه الرجلان من شرح المجمع لو أقام أحد المدعين بيعة على الملك والآخرة على النتاج قدم صاحب النتاج سواء كان خارجاً أو ذا بدلان صاحب النتاج يشتر أولية الملك فلا يملكه العير إلا بالتلق منه اه وقال أبو السعود العمادى في تحريراته قد علم من هذه النقول انه لا فرق في أولوية صاحب النتاج بين ان تكون العين في يد أحدهما أو في يد ثالث فإن كانت العين في يد أحدهما كذلك صاحب النتاج أولى لان كل واحد من صاحب اليد ويد في نصفه وحرج في النصف الآخر كيدى اليد مع الخارج والحاصل اذا برهن المدعيان أحدهما على الملك المطلق والآخرة على النتاج تقدم بيعة النتاج سواء كان العين في يد أحدهما أو في يد ثالث كما بين في الاصول اه وقال في البحر الرائق في القضاء أطلقوا هذه العبارة وهي قولهم تقدم بيعة النتاج على بيعة الملك المطلق فشمّل ما اذا أرخا واستويا أو سبق أحدهما وأرخ أحدهما أو لم يؤرخا أصلاً فلا اعتبار للتاريخ مع النتاج لا من أرخ تاريخاً مستحيلاً بان لم يوافق سن المدعى لوقت ذى اليد ووافق وقت الخارج حينئذ يحكم بالخارج ولو خالف سنه للوقتين لغت البيعتان عند عامة المشايخ ويترك في يد ذى اليد على ما كان والنتاج كسر النون ولادة الحيوان ووضعه عنده من تنجته عنده بالبناء المفسعول ولدت ووضعت كما في المغرب والمراد ولادته في ملكه أو ملك بائعه أو مورثه اه والمراد بكون التاريخ مستحيلاً في دعوى النتاج عدم موافقة التاريخ لنسب المولود * ودعوى النتاج دعوى سبب الملك بالولادة في ملكه لان سبب ذلك نوعان أحدهما لا يمكن تكرره والثاني يمكن تكرره فلا يمكن تكرره هو النتاج فوقوع النتاج في الخارج مرتين محال يعني لا يتصور عود الولد الى بطن أمه ثم خروجه مرة بعد أخرى فإذا كان الامر كذلك لولد لا يعاد ولادته بعد الولادة مرة أخرى وما كان من المتاع كذلك ولا يصنع مرة أخرى بعد نقضه ٢ فلا يكون نحو النتاج كما صرح به في المفصلات اه فدعوى النتاج دعوى ما لا يتكرر كما صرح به قاضي خان في آخر دعوى المنقول ودعوى النتاج دعوى أولية الملك كما ذكرنا في آخر الفصل الثامن من الفصولين فيكون كل دعوى أولية الملك كالنتاج وعلى هذا اتفاق الاثمة الفحول في الفروع والاصول كما حققه جوى زاده ٣ فكل سبب للملك من المتاع ما لا يتكرر يعني لا يعاد ولا يصنع مرة بعد أخرى بعد نقضه فهو في معنى النتاج ودعوى الملك بهذا السبب كدعواه بالنتاج فان مثله في عدم التكرر حكمه حكمه في جميع أحكامه وأما كل سبب للملك من المتاع ما يتكرر يعني يعاد ولا يصنع مرة بعد أخرى بعد نقضه فهو لا يكون بمعنى النتاج بل يكون في منزلة الملك المطلق كما صرح به في المحيط والمبسوط والزيلعي والظهيرية وغيرها اه مثال ما لا يتكرر كنسج ثياب قطنية أو كتانية لا تنسج الا مرة فتنسج ثوب قطن أو كتان سبب للملك لا يتكرر فهو كالنتاج فلو أقام خارج وذو يد على أن هذا الثوب ملكه وأنه نسج عنده في ملكه كان ذواليد أولى كما في الخاتبة والبرازية وغيرهما انتهى وكما بين سبب للملك لا يتكرر فهو كالنتاج فلو برهن كل من خارج وذو يد على أن هذا اللبن حليب في ملكه كان ذواليد أولى كما نقله شارح الملتقى وحدتي عثمان أفندي الاسكوي * ومثال ما يتكرر كالمنطقة المصنوعة من الذهب والفضة وغيرها كالبناء والشجر المغروس والبر المزروع وسائر الحبوب ونحوها مثلاً فهو مما يتكرر ويعاد له بعد النقض مرة أخرى فلو برهن كل من الخارج وذو اليد ان المنطقة صنعت في ملكه وان الشجر المغروس له في ملكه وأن البر له زرعته والحبوب المملوكة له كان الخارج أولى لاحتمال أن الخارج فعله أولاً ثم غصبه ذواليد منه ونقضه وفعل ثانياً فيكون ملكه بهذا الطريق فلم يكن في معنى النتاج بل يكون بمنزلة الملك المطلق كما ذكره ابن ملك على المجمع فان الذهب المصنوع والفضة المصنوعة والبناء ينقض ويعاد ثانياً والشجر يغرس ثم يقطع من الارض ويغرس ثانياً والحبوب تزرع ثم تغربل مع التراب فتسميز ثم

٢ قوله فلا يكون نحو
النتاج لعله سقط قبله
وما كان من المتاع
يصنع مرة بعد أخرى
بعد نقضه ليوافق
كلامه الآتي وبالجملة
فليحذر هذا المقام

٣ نسخة خواهرزاده

تزرع ثانيا وكذلك المصحف الشريف مما يتكرر فلو أقام كل من الخارج وذى اليد البينة انه مصحفه
كتبه في ملكه فانه يقضى به للمدعى لان الكتابة مما يتكرر يكتب ثم يمحي ثم يكتب كما في دعوى المنقول
من قاضيخان وفي الخلاصة في الثالث عشر من الدعوى أما السيف فنه ما يضرب مرتين ومنه ما يضرب
مرة واحدة فيسأل علماء الصياغة ان قالوا يضرب مرتين يقضى للمدعى وان قالوا مرة يقضى لذى
اليد فان أشكل عليهم أو اختلفوا ففي رواية أبي سليمان يقضى به لذى اليد وفي رواية حفص يقضى
للخارج وفي الوجيز للسرخسي وان كان مشكلا فالاصح انه ملحق بالنتاج انتهى وفي الدرر فان أشكل
يرجع الى أهل الخبرة لانهم أعرف به فان أشكل عليهم قضى به للخارج لان القضاء بينة هو الاصل
والعدول عنه بحديث النتاج فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل انتهى

ادعيا عيناتاجا والعين في بدناك

٦١ لم يؤثر خان ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر قضى به بينهما نصفين وان ادعيا الملك بسبب
الولادة من الحيوان والرقيق يقضى به بينهما نصفين

٦٢ أو أرخا وتاريخا واحدا ان ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين
ولا يعتبر التاريخ فيه ان ادعيا الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق ان وافق سن المولود للوقت
الذي ذكر قضى به بينهما وان لم يوافق بان أشكل عليهما قضى به بينهما كذلك نصفين وان خالف
سنة الوقت الذي ذكر ا بطلت البينتان عند البعض ويقضى به بينهما عند البعض وهو الاصح على
ما قاله الزيلعي وحققه صاحب الدرر

٦٣ أو أرخا وتاريخا أحدهما سبق ان ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به
بينهما نصفين ولا يعتبر التاريخ فيه وان ادعيا الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق ان وافق سن
المولود لتاريخ أحدهما قضى به ان وافق سنة وقته وان لم يوافق بان أشكل عليهما يقضى بينهما نصفين
وان أشكل على أحدهما قضى به لمن أشكل عليه وان خالف للوقت ينطلب البيان عند البعض
وهو الاصح على ما قاله الزيلعي وحققه صاحب الدرر وان خالف سن المولود لاحد الوقتين قضى به للاخر
٦٤ أو أرخ أحدهما لا الآخر ان ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين
ولا يعتبر التاريخ فيه وان ادعيا الملك بسبب الولادة من الحيوان أو الرقيق ان وافق سن المولود التاريخ
المؤرخ قضى به للمؤرخ وان لم يوافق بان أشكل عليهما يقضى به بينهما نصفين وان خالف سنة لوقت
المؤرخ يقضى به لمن لم يؤرخ لانه اذا كان سن الدابة مخالفا لاحد الوقتين وهو مشكل في الوقت الآخر
قضى به لمن أشكل عليه وهو من لم يؤرخ

٢ ادعيا تاجا والعين في أيديهما

٦٥ لم يؤثر خان ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين وان ادعيا الملك
بسبب الولادة من الحيوان والرقيق يقضى به بينهما نصفين

٦٦ أو أرخا وتاريخا واحدا ان ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين ولا
يعتبر التاريخ فيه وان ادعيا الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق ان وافق سن المولود
لوقت الذي ذكر قضى به بينهما وان لم يوافق بان أشكل عليهما قضى به بينهما كذلك نصفين وان
خالف سنة للوقت الذي ذكر ا بطلت البينتان عند البعض ويقضى به بينهما عند البعض وهو
الاصح على ما قاله الزيلعي وحققه صاحب الدرر

٦٧ أو أرخا وتاريخا أحدهما سبق ان ادعيا بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين

٢ حكم صاحب اليد
في النتاج حكم
الخارجين منه

ولا يعتبر التاريخ فيه وان ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق ان وافق سن المولود لتاريخ
أحدهما قضى به لمن وافق سنه وقته وان لم يوافق بأن أشكل عليهما يقضى بينهما نصفين وان أشكل على
واحد منهما قضى به لمن أشكل عليه وان خالف سنه للوقتین بطلت البيئتان عند البعض وهو الاصح على ما
قاله الزيلعي وحقيقه صاحب الدرر وان خالف سن المولود لاحد الوقتين يقضى به للاخر

٦٨ أو أرخ أحدهما لا الآخر ان ادعى الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين
ولا يعتبر التاريخ فيه وان ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق ان وافق سن المولود لتاريخ
المؤرخ قضى به للمؤرخ وان لم يوافق بأن أشكل يقضى بينهما نصفين وان خالف الوقت المؤرخ يقضى به
لمن لم يؤرخ انتهى لانه اذا كان سن الدابة مخالفا لاحد الوقتين وهو أشكل الوقت الآخر قضى به لمن
أشكل عليه وهو من لم يؤرخ

في أواخر الفصل الثامن من الفصولين التاريخ في دعوى النتاج لغو على كل حال أرخا سواء أو مختلفين
أولم يؤرخا أو أرخ أحدهما فقط انتهى وفيه برهن الخارجا على النتاج فلو لم يؤرخا أو أرخا سواء أو أرخ
أحدهما لا الآخر فهو بينهما فقد المرجح ولو أرخا وأحدهما سبق فلو وافق سنه لاحدهما فهو له
لظهور كذب الآخر ولو خالفهما أو أشكل فهو بينهما لانه لم يثبت الوقت فكأنهما لم يؤرخا وقيل فيما
خالفهما بطلت البيئتان لظهور كذبهما فلا يقضى لهما اه (واعلم) انه اذا تنازعا في دابة وبرهن على
النتاج عنده أو عند بائعه ولم يؤرخا بحكم بهالذي اليدان كانت في بدا أحدهما أو بحكم لهما ان كانت في
أيديهما أو في بدناك كما ذكره الزيلعي وفي الثامن عشر من دعوى التارخانية وان أرخا سواء ينظر
الى سن الدابة ان كان موافقا للوقت الذي ذكر يقضى به بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما سبق
يقضى لصاحب الوقت الذي سن الدابة عليه اه يعني قضى لمن وافق سنه وقته وان أرخ أحدهما ولم
يؤرخ الآخر ووافق سن الدابة الوقت المؤرخ قضى به للمؤرخ أيضا لانه اذا كان أحدهما سبق قضى
به لمن وافق سنه وقته فاذا كان الامر كذلك ان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر كان وقت غير المؤرخ
مبهما لعدم ذكر التاريخ فان فرض المؤرخ سابقا أو غير سابق يستقيم على صورة مسألة سبق أحد
التاريخين وفي ذلك قضى لمن وافق سنهما فهنا كذلك قضى للمؤرخ لموافقة تاريخه سنهما وان فرض
المؤرخ مساويا لغير المؤرخ قضى للمؤرخ أيضا لان في موافقة غير المؤرخ شك فلا يعارضه لموافقة
المؤرخ كذا حققه جوى زاده في تحريراته اه فلا فرق للقضاء لمن وافق سنهما ان تكون الدابة
في بدا أحدهما أو في أيديهما أو في بدناك لان المعنى لا يختلف وان خالف سنهما للوقتین أو أشكل يقضى
بهما بينهما ان كانت في أيديهما أو في بدناك وان كانت في بدا أحدهما قضى بهالذي اليد كما حققه صاحب
الدرر نقلا عن الزيلعي وأيده بقوله وهو الاصح اه (ثم اعلم) ان هذا اذا كان سن الدابة مخالفا
لوقتین أما اذا كان سن الدابة مخالفا لاحد الوقتين وهو مشكل في الوقت الآخر قضى بالدابة لصاحب
الوقت الذي أشكل سن الدابة عليه كذا في الثاني عشر من دعوى التارخانية اه هذا ان أرخا
كلاهما وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مخالفا لتاريخ المؤرخ يقضى لمن لم يؤرخ
لانه بالطريق الاولى في أن يكون مشكلا على من لم يؤرخ لان من لم يؤرخ أبهم وقته فحقق الاشكال بينهما وبين
سن الدابة بالطريق الاولى فيقضى بالدابة لمن أشكل عليه سن الدابة وهو من لم يؤرخ كذا حققه جوى زاده
في تحريراته انتهى وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مشكلا عليهما يقضى بينهما كما
في الثاني عشر والثالث عشر من دعوى التارخانية انتهى هذا اذا كانت الدابة في أيديهما أو في بدناك
وأما اذا كانت في بدا أحدهما قضى بهالذي اليدان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مشكلا

عليهما كما حققه جوى زاده في تحريراته والمراد من المخالفة بين السن والوقتين كون الدابة أكبر من الوقتين أو أصغر منهما كما في الثامن عشر من دعوى المحيط وفي عبارة دعوى الثقة في فصل ما يرجع به إحدى البينتين إذا كان سن الدابة دون الوقتين أو فوقهما يكون مخالفا للوقتين والمراد بالاشكال عدم ظهور سن الدابة كما قال ابن ملك على المجمع في باب ما يدعيه الرجلان فإن أشكل أى إن لم يظهر سن الدابة اهـ واختلفت عبارات بعض النسخ فيما إذا خالف سن الدابة للوقتين قال في الهداية في باب ما يدعيه الرجلان وإن خالف سن الدابة للوقتين بطلت البينتان كذا ذكره الحاكم وتبعه في الكافي والنهاية وغاية البيان والبدائع وقال محمد والاصح أن تكون الدابة بينهما لأنه إذا خالف سن الدابة للوقتين أو أشكل يسقط اعتبار ذكر الوقت فينظر إلى مقصودهما وهو اثبات الملك في الدابة وقد استوى في الدعوى والحجة فوجب القضاء بهما بينهما نصفين كذا في الكافي كما حققه جوى زاده في تحريراته وفي آخر الفصل الثامن من الفصولين التاريخ في دعوى النتائج لغو على كل حال أرخا سواء أو مختلفين أو لم يؤرخا أو أرخ أحدهما فقط قال المولى قاضى زاده أخذ من كلام صاحب الدرر والبدائع بأن مخالفة السن للوقتين مكذب للوقتين لا مكذب للبينتين فاللازم منه سقوط اعتبار ذلك الوقت لا سقوط اعتبار أصل البينتين لأن ما نتيقن بكذب إحدى البينتين لجواز أن يكون سن الدابة موافقا للوقتين ولا يعرف الناظر كما أشار إليه السرخسى في محيطه وقد يشاهد أن بعض أهل النظر نظروا في سن فرس وقال إن سنه اثنان ونصف وكان سنه ثلاثا ونصفا فإذا تقرر هذا فاعلم أنه إذا لم يثبت الوقت صار كالم لم يوقت على ما ذكر شيخ الاسلام الأسدي جاني في شرح الكافي لأن الأصل عدم اعتبار التاريخ في النتائج كما مر آنفا من الفصولين كذا حققه جوى زاده في تحريراته (وقال) قال قاضى خان في آخر دعوى المنقول وإن خالف سن الدابة للوقتين في رواية يقضى لهما وفي رواية يبطل البينتان اهـ وكذا في خزانة الاكمل وفي الثامن من العمادية وفي الرابع عشر من الاستروشنية كما في الخاتمة والظاهر من كلام قاضى خان أنه رجح القضاء بينهما لأنه قال في أول كتابه وفيما كثرت فيه الاقوال من المتأخرين اختصرت على قول أو قولين وقدمت ما هو الاظهر وافتتحت بما هو الاشهر وقال الزبلى في شرح الكفر نقلا من المبسوط والاصح أنهما لا تبطلان بل يقضى بينهما إذا كانا خارجين أو كانت في أيديهما وإن كانت في يد أحدهما يقضى به لذي اليد وهكذا كر محمد وأما ما ذكره الحاكم بقوله بطلت البينتان وهو قول بعض المشايخ وهو ليس بشئ اهـ واعتمد صاحب الدرر ما في الزبلى وقال كافي الزبلى وقول الزبلى ظاهر الرواية وهو اختيار الأئمة الثلاثة كافي معراج الدراية وفي رضاء البحر الفتوى إذا اختلفت كان الترجيح بظاهر الرواية تمت النقول من تحريرات المرحوم انقرض أفندى رحمه الله تعالى

ادعيا عينا تاجا والعين في يد أحدهما

٦٩ لم يؤرخا إن ادعى الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع قضى به لذي اليد وإن أقام كل منهما بينة على النتائج فصاحب اليد أولى كذا أفنى المولى على أفندى وإن ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق قضى به لذي اليد من باب دعوى الرجلين في دعوى الهندية

٧٠ أو أرخا تاريخا واحدا إن ادعى الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع قضى به لصاحب اليد ولا يعتبر التاريخ فيه إن ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق إن وافق سن المولود للوقت الذي ذكره أقضى به لذي اليد وإن لم يوافق بأن أشكل أو خالفهما قضى به لذي اليد كذلك

٧١ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق ان ادعى الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع قضى به لصاحب اليد ولا يعتبر التاريخ فيه ان ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق ان وافق سن الدابة لتاريخ أحدهما قضى به لمن وافق سنه وان لم يوافق بان أشكل عليهما قضى به لذي اليد وان أشكل على أحدهما قضى به لمن أشكل عليه وان خالف سنه للوقتين قضى به لذي اليد وان خالف لاحد الوقتين قضى به للآخر

٧٢ أو أرخ أحدهما لا الآخر ان ادعى الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع قضى به لصاحب اليد ولا يعتبر التاريخ فيه ان ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق ان وافق سن المولود لتاريخ المؤرخ قضى به للمؤرخ وان لم يوافق بان أشكل عليهما قضى به لذي اليد وان خالف سنه لوقت المؤرخ بقضى به لمن لم يؤرخ لانه اذا كان سن الدابة مخالفا لحد الوقتين وهو مشكل في الوقت الآخر قضى به لمن أشكل عليه وهو من لم يؤرخ قال محمد في الاصل اذا ادعى الرجل دابة في يد انسان أنها ملكه تجت عنه وأقام بينة عليه وأقام صاحب اليد بينة بمثل ذلك القياس يقضى بها للخارج وفي الاستحسان يقضى بها لصاحب اليد سواء أقام صاحب اليد البينة على دعواه قبل القضاء بها للخارج أو بعده وفي الهداية وهذا هو الصحيح في أوائل الثاني عشر من دعوى التتار حاية هذا اذا لم يؤرخا وان أرخا قضى بها لصاحب اليد الا اذا كان سن الدابة مخالفا لوقت صاحب اليد موافقا لوقت الخارج حينئذ يقضى للخارج في الثاني عشر من دعوى المحيط ولا عبرة للتاريخ مع النتائج الا اذا أرخا وقتين مختلفين ووافق سن الدابة تاريخ الخارج فانه يقضى بها للخارج وان وافق تاريخ ذي اليد أو كان مشكلا أو خالفهما قضى به لذي اليد كما في دعوى الوجيز فاعلم هذا اذا كان سن الدابة مخالفا للوقتين أما اذا كان سن الدابة مخالفا لحد الوقتين فلا يخلو من أن يكون موافقا أو مخالفا ومشكلا للاخر فان كان موافقا فكما مر حكمه آنفا قضى بان وافق وان كان مخالفا للوقتين قضى به لذي اليد كما مروا ان كان مشكلا قضى به لمن أشكل عليه لما ذكر في التتار خانية والمحيط مطلقا اذا كان سن الدابة مخالفا لحد الوقتين وهو مشكل في الوقت الآخر قضى بالدابة لصاحب الوقت الذي أشكل سن الدابة عليه اهـ هذا اذا كانا أرخا كلاهما وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مخالفا لتاريخ المؤرخ يقضى لمن لم يؤرخ لانه بالطريق الاولى من أن يكون مشكلا على من لم يؤرخ لان من لم يؤرخ أبهم وقته فتتحقق الاشكال بينه وبين سن الدابة بالطريق الاولى فيقضى بالدابة لمن أشكل عليه سن الدابة وهو من لم يؤرخ وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مشكلا عليهما قضى به لذي اليد كما حققه جوى زاده اهـ وفي باب دعوى الرجلين في ملتقى البحر وان برهن خارج وذو اليد على النتائج فذو اليد أولى وكذا لو برهن كل من تلقى الملك من آخر على النتائج عنده اهـ يعني لو كان النتائج ونحوه عند بائعه فذو اليد أولى كما لو كان النتائج ونحوه عند نفسه فان كلا منهما اذا تلقى الملك من رجل وأقام البينة على سبب ملك عنده لا يتكرر فهو بمنزلة من أقامها على ذلك السبب عند نفسه لان بينة ذي اليد قامت على أولية الملك فلا يثبت للخارج الا بالتلقى منه كما صرح به في الدرر والغرر في باب دعوى الرجلين اهـ وفي الهداية في باب ما يدعيه الرجلان ولو تلقى كل واحد منهما الملك من رجل على حدة وأقام البينة على النتائج عنده فهو بمنزلة أقامتها على النتائج عند نفسه اهـ وسواء تلقى كل واحد منهما بشراء أو ارث أو هبة أو صدقة مقبوضتين كما أشار اليه في الثامن من شهادات البرازية وفي آخر دعوى المنقول من قاضي خان عبيد في يد رجل أقام رجل البينة أنه عبده اشتراه من فلان أخوانه ولد في ملك بائعه فلان فانه يقضى بالعبد لذي اليد لان كل واحد منهما ادعى نتائج بائعه ودعوى نتائج بائعه كدعوى نتائج نفسه فيقضى ببينة ذي اليد انتهى لان كل واحد من الخارج وذو اليد خصم في اثبات نتائج بائعه كما أنه خصم في اثبات الملك له ولو

حضر البائعان وأقاما البيعة على النتاج كان صاحب النتاج أولى فكذا من قام مقامهما كما صرح به الزيلعي انتهى وفي الدرر في باب دعوى الرجلين قال في الذخيرة والحاصل ان بيعة ذي اليد على النتاج انما ترجع على بيعة الخارج على النتاج أو على مطلق الملك بان ادعى ذواليد النتاج وادعى الخارج النتاج أو ادعى الخارج الملك المطلق اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا نحو الغصب أو الوديعة أو الاجارة أو الرهن أو العارية ونحوها فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبيعة الخارج أولى وقال في العمادية بعد نقل كلام الذخيرة ذكر الفقيه أبو الليث في باب دعوى النتاج من المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فقال دابة في بدرجل أقام آخر بيعة انهادته آجرها من ذي اليد وأعارها منه أو رهنها اياه وذواليد أقام بيعة أنها دابته تجت عنه فانه يقضى به الذي اليد لانه يدعى النتاج والآخري يدعى الاجارة أو الاعارة والنتاج أسبق منهما فيقضى لذي اليد وهذا خلاف ما نقل عنه اه وفي البرهاني في الفصل الثاني عشر من كتاب الدعوى اذا ادعى ذواليد النتاج وادعى الخارج انه ملكه فغصبه منه ذواليد كانت بيعة الخارج أولى وكذا اذا ادعى ذواليد النتاج وادعى الخارج انه ملكه أجره أو ودعه أو أعاره كانت بيعة الخارج أولى قال شيخ الاسلام الحاصل أن بيعة ذي اليد على النتاج انما ترجع على بيعة الخارج على النتاج أو على الملك المطلق بان ادعى ذواليد النتاج وادعى الخارج الملك المطلق أو النتاج اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا نحو الغصب أو الوديعة أو الاجارة أو الرهن أو العارية أو ما أشبه ذلك أما اذا ادعى الملك المطلق ومع ذلك فعلا فبيعة الخارج أولى وأشار محدثه الى هذا المعنى لان بيعة الخارج في هذه الصورة أكثر اثباتا انتهى هكذا في الظهيرية في النوع الثاني من كتاب الدعوى تمت النقول وأفتى مشايخنا بمسئلة المحيط يعني يفتي بترجيح بيعة الخارج في الصورة المذكورة

ادعيا ملكا بسببين مختلفين من واحد والعين في يد ثالث ١

٧٣ لم يؤثر خا يقضى لمدعى الشراء ٧٤ أو أرخا وتاريخا واحدا يقضى لمدعى الشراء
٧٥ أو أرخا وتاريخا أحدهما أسبق يقضى للأسبق ٧٦ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى للمؤرخ
ادعيا ملكا بسببين مختلفين من واحد والعين في يدهما ٢

٧٧ لم يؤثر خا يقضى بينهما ٧٨ أو أرخا وتاريخا واحدا يقضى بينهما
٧٩ أو أرخا وتاريخا أحدهما أسبق يقضى للأسبق ٨٠ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى بينهما
ادعيا ملكا بسببين مختلفين من واحد والعين في يد أحدهما ٣

٨١ لم يؤثر خا يقضى لذي اليد ٨٢ أو أرخا وتاريخا واحدا يقضى لذي اليد
٨٣ أو أرخا وتاريخا أحدهما أسبق يقضى للأسبق ٨٤ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى لذي اليد
ادعيا ملكا بسببين مختلفين من اثنين والعين في يد ثالث ٤

٨٥ لم يؤثر خا يقضى بينهما كفاي الملك المطلق ٨٦ أو أرخا وتاريخا واحدا يقضى بينهما كفاي الملك المطلق
٨٧ أو أرخا وتاريخا أحدهما أسبق عند الامامين يقضى للأسبق وعند محمد يقضى بينهما كفاي الملك المطلق ومشايخنا أفتوا على قول الامامين

٨٨ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى بينهما عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف يقضى للمؤرخ وعند محمد لمن أطلق كفاي الملك المطلق ومشايخنا أفتوا على قول أبي حنيفة

ادعيا ملكا بسببين مختلفين من اثنين والعين في يدهما

٨٩ لم يؤثر خا يقضى بينهما كفاي الملك المطلق ٩٠ أو أرخا وتاريخا واحدا يقضى بينهما كفاي الملك المطلق
٩١ أو أرخا وتاريخا أحدهما أسبق عند الامامين يقضى للأسبق وعند محمد يقضى بينهما كفاي الملك

١ بان ادعى أحدهما
شراء من زيد والآخر
رهننا أو هبة منه

٢ بان ادعى أحدهما
شراء من زيد والآخر
رهننا أو هبة منه

٣ بان ادعى أحدهما
شراء من زيد والآخر
رهننا أو هبة منه

٤ بان ادعى أحدهما
شراء من زيد والآخر
هبة من عمرو اه منه

المطلق ومشايخنا أفتوا على قول الامامين

٩٢ أو أرخ أحدهما الآخر عند أبي حنيفة يقضى بينهما وعند أبي يوسف يقضى للمؤرخ وعند محمد لمن أطلق كفاي الملك المطلق ومشايخنا أفتوا على قول أبي حنيفة

ادعياء ملكا بسببين مختلفين من اثنين والعين في بدأ أحدهما

٩٣ لم يؤرخا يقضى للخارج كفاي الملك المطلق ٩٤ أو أرخا نارخا واحد يقضى للخارج كفاي الملك المطلق

٩٥ أو أرخا ونارخ أحدهما سبق عند الامامين يقضى للاسبق وعند محمد يقضى للخارج كفاي الملك المطلق

ومشايخنا أفتوا على قول الامامين

٩٦ أو أرخ أحدهما الآخر عند محمد يقضى للخارج وعند أبي يوسف يقضى للمؤرخ كفاي الملك المطلق

ومشايخنا أفتوا على قول محمد

ادعياء عينا في بدأ آخر فبرهن أحدهما أنه اشتراه من زيد و برهن الآخر أنه ارتهنه من زيد ولم يؤرخا أو أرخا سواء فالشراء أولى وإن أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فالمؤرخ أولى ولو أرخا وأحد هما أقدم فهو أولى ولو كانت العين في بدأ أحدهما فهو أولى الا اذا سبق تاريخ الخارج فهو للخارج ولو ادعى أحدهما هبة وقبض من زيد وادعى الآخر شراء من زيد ولم يؤرخا أو أرخا سواء فالشراء أولى وكذا جميع ما مر في الرهن ولو كانت العين بيدهما فهو بينهما الا أن يؤرخ واحد هما أقدم فهو أولى والصدقة مع الشراء كالهبة مع الشراء ولو اجتمعت اليمينان فحكمه حكم ما اجتمع الشراء أن في أواخر الفصل الثامن من الفصولين واذا اجتمعت الهبة مع القبض والصدقة ٢ مع القبض فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اجتمع الشراء أن من انقضى في دعوى الرجلين بسببين مختلفين من كتاب الدعوى نقلا في الرابع من دعوى التتارخانية هذا لو ادعى تليق الملك من جهة واحد بسببين مختلفين فلو ادعى من جهة اثنين بسببين مختلفين بأن ادعى أحدهما هبة والآخر شراء لو كانت العين بيد ثالث أو بيدهما أو بيد أحدهما فحكمه حكم ما اذا ادعى ملكا مطلقا اذ كل منهما ثبت الملك المطلق لملكه ثم ثبت الانتقال الى نفسه فكان الملكين ادعياء ملكا مطلقا و برهنا في كل موضع ذكرنا في دعوى الملك المطلق أنه يقضى بينهما فكذا هنا كذاذا وفي يس عين بيده و برهن آخر أنه اشتراه من زيد و برهن آخر أن بكرا وهبه فهو بينهما ولو برهنا على التلق من واحد فالشراء أولى اذا تصادقا على أنه لو اختلف في النزاع في السبق فالشراء أسبق لأنه لما لم يبين سبق أحدهما جعلنا كأنهما وافقا معا ولو تقارنا كان الشراء أسرع نفاذا من الهبة لأنها لا تصح الا قبض والبيع يصح بدونه هذا وإن ادعى أحدهما الشراء من زيد والآخر هبة وقبض من الآخر والعين في يد ثالث قضى بينهما وكذا لو ادعى ثالث ميراثا عن أبيه وادعى رابع صدقة وقبض من آخر قضى بينهم أرباعا عند استواء الحجج اذ تلقوا الملك من مملكتهم فكان بينهم حضروا و برهنوا على الملك المطلق فصولين من أواخر الثامن وإن ادعى أحدهما شراء من زيد والآخر الهبة من الآخر والعين في يد ثالث قضى بينهما وكذا إن ادعى ثالث ميراثا عن أبيه وادعى رابع صدقة من آخر قضى بينهم أرباعا وإن كانت العين في يد أحدهما يقضى للخارج الا في أسبق التاريخ وإن كان في أيديهما يقضى بينهما الا في أسبق التاريخ فهو له وهذا اذا كان المدعى مما لا يقسم كالعبد والداية وأما ما يقسم كالدار والعقار فانه يقضى لمدعى الشراء انقضى وى وانما يصح أن يقضى بينهما لو كانا المدعى مما لا يقسم القسمة أما المحتمل فيقضى بكله لمدعى الشراء والصحيح في الهبة أن يقضى بينهما احتمل القسمة أولا اذا لضيوع الطارىء لا يفقد الهبة والصدقة في الصحيح ويفسد الرهن كذا في أواخر الفصل الثامن من الفصولين وهذا آخر ما وجدته ونقلته من نسخة محرفة تحريفها كذا بعد أن صححت

٢ أقول دخل في
الصدقة دعوى الوقت
بأن ادعى ذو يد هبة من
والده وادعى آخر وقفا
منه وأرخ الأول
لا الثاني والحكم
العمل بينة ذي التاريخ
تأمل (خير الدين) اه
منه

ماظهرلى من الغلط بالرجوع الى أصوله التى هى فى يدي ومنى ظفرت ببقية الاصول المنقول عنها نسم
نصحيحها ان شاء الله تعالى (قوله أو شراء مؤرخ) أشار بذكره بعد ذكر الملك الى أنه لا فرق بين
دعوى الملك المطلق والذي بسبب قال العيني وأما الصورة الثانية أى صورة الشراء فلانها لما ادعى
الشراء من شخص واحد فقد اتفقا أن الملك له فن أثبت منهما التلقى من جهته فى زمان لا يراجه فيه أحد
كان أولى اه فقوله وان برهن خارجا الخ يشتمل على ثمان مسائل من الصور المتقدمة (قوله
من واحد غير ذى يد) انما قيد به تبعاً للهداية لان دعوى الخارجين الشراء من ذى يد قد تقدمت فى قوله
ولو برهن خارجا على شئ قضى به لهما فلا فائدة فى التعميم بحر وفيه قيد بالبرهان على التاريخ أى
من مافى الاولى لانه لو أرخت احدهما دون الاخرى فهو سواء كالم يؤرخا عنده وقال أبو يوسف المؤرخ
أولى وقال محمد المبهم أولى بخلاف ما اذا أرخت احدهما فقط فى الثانية فان المؤرخ أولى والحاصل
أنهما اذا لم يؤرخا أو أرخا واستويا فهمى بينهما فى المسئلتين وان أرخا وسبق أحدهما فالسابق أولى
فيهما وان أرخت احدهما فقط فهمى الاحق فى الثانية لافى الاولى وقد منا أن دعوى الوقف كدعوى
الملك المطلق فيقدم الخارج والاسبق تاريخا (قوله وذو يد على ملك) قيد بالملك لانها لو أقامها على
أهيا فى يده منذ سنتين ولم يشهدا أنها له قضى بها للمدعى لانها شهدت باليد لا بالملك (قوله فالسابق أحق)
لانه أثبت أنه أول المال كين فلا يتلقى الملك الامن جهته ولم يتلقى الآخر منه وقيد بالتاريخ بينهما لانه اذا لم
يؤرخا أو استويا فهمى بينهما فى المسئلتين الاوليين وان سبقت احدهما فالسابقة أولى فيهما وان أرخت
احدهما فقط فهمى الاحق فى الثانية لا الاولى وأما فى الثانية فالخارج أولى فى الصور الثلاث وتماه
فى البحر (قوله متفق) يجوز أن يقرأ بالرفع خبر لمبتدا محذوف أى هو أى الشأن متفق ويجوز
النصب على الحال من فاعل برهنا (قوله أو مختلف عيني) ومثله فى الزيلعى تبعاً للكافى وادعى
البحر أنه سهو وانه يقدم الاسبق فى دعوى الشراء من شخص واحد فانه يقدم الاسبق تاريخا
ورده الرملى بانه هو الساهى فان فى المسئلة اختلاف الرواية فى جامع الفصولين ولو برهن على الشراء من
اثنين وتاريخ أحدهما سبق اختلاف الروايات فى الكتب فإذ كفى الهداية يشير الى أنه لا عبرة
لسبق التاريخ وفى المبسوط ما يدل على أن الاسبق أولى ثم رجح صاحب جامع الفصولين الاول
اه ملخصا وفى نور العين عن قاضى خان ادعى شراء من اثنين يقضى بينهما نصفين وان أرخا وأحدهما
أسبق فهو أحق فى ظاهر الرواية وعن محمد لا يعتبر التاريخ يعنى يقضى بينهما وان أرخ أحدهما
فقط يقضى بينهما نصفين وفاقا فلو لأحدهما يد فالخارج أولى خلاصة الا اذا سبق تاريخ ذى اليد هداية
برهن خارجا على شراء شئ من اثنين وأرخا فلهما سواء لانهما يشبتان الملك لباة هما فيصير كأنهما حضرا
وادعىا ثم يخير كل منهما كفاى مسئلة دعوى الخارجين شراء من ذى اليد كفاية لو برهن على شراء من
اثنين وتاريخ أحدهما أسبق اختلفت روايات الكتب فإفى الهداية يشير الى أنه لا عبرة لسبق
التاريخ بل يقضى بينهما وفى المبسوط ما يدل صريحا أن الاسبق أولى (يقول الحقيقى) وبؤيده مامر
عن قاضى خان أنه ظاهر الرواية فإفى الهداية اختيار قول محمد اه ثم قال ودليل مافى المبسوط وقاضى خان
وهو أن الاسبق تاريخا يضيف الملك الى نفسه فى زمان لا ينازعه غيره أقوى من ديسل مافى الهداية وهو
أنهما يشبتان الملك لباة فكل منهما حضرا أو ادعىا الملك بل تاريخ ووجه قوة الاول غير خاف على من
نأمل و يرجح أنه ظاهر الرواية اه وكذا بحث فى دليل مافى الهداية فى الحواشى السعدية فراجعها
وبه علم أن تقييد المصنف باتفاق التاريخ مبنى على ظاهر الرواية فهو أولى مما فعله الشارح متابعاً للسرر
وان وافق الكافى والهداية وأما الحكم عليه بالسهو كما تقدم عن البحر فمما لا ينبى (قوله من

(أو شراء مؤرخ من
واحد) غير ذى يد
(أو) برهن (خارج
على ملك مؤرخ
وذو يد، على ملك مؤرخ
أقدم فالسابق أحق
وان برهن على شراء
متفق تاريخهما) أو
مختلف عيني وكل
يدعى الشراء (من)

رجل آخر) أي غير الذي يدعي الشراء منه صاحبه زيلبي (قوله استويا) لأنها في الأول يشتان الملك
لبائعهما فكأنهما حضرا ولو وقت أحدهما فوقيته لا يدل على تقدم الملك خوفاً من أن يكون الآخر قد سبق
بخلاف ما إذا كان البائع واحد لانهم اتفقوا على أن الملك لا يتلقى إلا من جهة واحدة فثبت أحدهما تاريخاً
بحكم به حتى يتبين أنه تقدمه شراء غيره بغير ثم قال وإذا استويا في مسألة كتاب فقص به إليهم بصفتين
ثم غير كل واحد منهما أن شاء أخذ نصف العبد بنصف الثمن وإن شاء ترك هـ (قوله وإن اتحدت)
ذكرنا الكلام عليه آنفاً وتقدمت في هذا الباب في محلها عن السراج (قوله ما يجيد ميثاقه) إن يشهدوا
أنه اشتراها من فلان وهو يملكها قال في البحر ثم اعلم أن البيعة على الشراء لا تنقضي حتى يشهدوا أنه
اشترها من فلان وهو يملكها كما في خزاة لا كرو في سراج الوهاج لا تقبل الشهادة على الشراء
من فلان حتى يشهدوا أنه باعها منه وهو يومئذ يملكها ويشهدوا أنها لهذا المدعي اشتراها من
من فلان بكذا ونقده الثمن وسامها اليه لأن الأساس قد بيع فلا يثبت حوزة من يكون وكيله أو منعه
فلا يستحق المشتري الملك بذلك ولا بد من ذكر ملك البائع وما يدل عليه فثبت إذا كان سائغ وكيله
فكيف يشهدون بأنه باعها وهو يملكها فليتأمل هـ قولنا اشترى البائع وكس فاصهر أهم
يقولون باعها بالوكالة عن يملكها لأن خصوص وهو يملكها غير لازم وفيه عيب في الشراء
السادس رامنز للمبسوط لا تقبل بيعة الشراء من الغيب لا بشهادة واحدة أو ثلاثة أو ما يشهدون
بأنه يملكها وأما ملكه مستتر به بأن يقولوا هو للمشتري اشتراها من فلان وأما بقصده من يقولون هو
للمشتري اشتراها منه وقبضه هـ وفيه رامنز الفاضل القاضي يظهر دعي الشراء من أبيه ودعي
آخر شراءه من الميت وشهوده شهدوا بأن الميت باع منه وأنه يقولوا باع منه وهو يملكها فلو كانت
الدار في يد مدعي الشراء أو مدعي الارث فالتشهادة جائزة لأنها على مجرد البيع إنما لا تقبل إذا
لم تكن الدار في يد المشتري أو الوارث أما لو كانت فالتشهادة ببيع كالتشهادة ببيع ومالك هـ وفي البحر
عن البرزازية إذا كان المبيع في يد البائع تقبل من غيره ذكر ملك البائع وإن كان في يد غيره والمدعي
يدعي لنفسه أن ذكر المدعي وشهوده أن البائع يملكها أو قالوا سامها اليه وقال سلمها لي أو قال قبضت
وقالوا قبض أو قال ملكي اشتريتها منه وهي لي تقبل فإن شهدوا على الشراء والنقد ولم يذكروا قبض
ولا التسليم ولا ملك البائع ولا ملك المشتري لا تقبل الدعوى ولا الشهادة ولو شهدوا باليد للمدعي دون
الملك اختلفوا هـ (قوله إن لم يكن المبيع في يد البائع) أي وهو يدعي الشراء منه وبرهن فانه لا يحتاج
إلى شهادة الشهود بملك البائع لمعاينة وضع يده (قوله ولو شهدوا بيده) أي بيد البائع دون الملك أي
والمبيع ليس في يده (قوله فقولان) ينبغي أن يعتمد عدم صحة ذلك لأن اليد تنوع إلى يد ملك ويد غصب
ويد أمانة وبيان العام لا يحقق الخاص وهو المطلوب الذي هو الملك تأمل (قوله وذو اليد على الشراء
منه) صورته عبيد في يد زبدها بكر أنه ملكه وبرهن عليه وبرهن زبدها على الشراء منه وذو اليد
أولى لأن الخارج إن كان ثبت أولية الملك فذو اليد يتلقى الملك منه فلا تنافي فيه فصار كما إذا أقر بالملك ثم
ادعى الشراء منه وكذا لو برهن الخارج على الارث فصولين ولو برهن على الشراء من أجنبي فخرج
أحق (قوله أو برهننا) أي الخارج وذو اليد وفي البحر أطلقه فشمع ما إذا أرخا واستوى تاريخهما
أو سبق أو لم يشرخا أصلاً وأرخت أحدهما ١ فلا اعتبار للتاريخ مع التنازع إلا أن من أرخ تاريخاً
مستحيلاً بأن لم يوافق من المدعي لوقت ذي اليد ووافق وقت الخارج فيثبت حكم للخارج ولو حالف
سنة للوقت لفت البيعتان عند عامة المشايخ ويترك في يد ذي اليد على ما كان وهو بينهما نصفين كذا
في رواية كذا في جامع الفصولين وفيه برهن الخارج أن هذه أمته ولدت هذا الثمن في ملكي وبرهن

رجل (آخر أو وقت
أحد هما فقط استويا)
ان تعدد البائع وان
اتحد ذو الوقت أحق
ثم لا بد من ذكر المدعي
وشهود ما يفيد ملك
بائعهم ان لم يكن المبيع في
يد البائع ولو شهدوا
بيده فقولان برزازية
(فان برهن خارج على
الملك وذو اليد على
الشراء منه) أو برهن
على سبب ملك لا يتكرر

١ مطلب لا اعتبار
بالتاريخ مع التنازع
الامن أرخ تاريخاً
مستحيلاً

(كالتاج) وما في
معناه كنسج لا يعاد
وغزل قطن (وحلب
لبن وجز صوف) ونحوها

٢ مطلب يقدم ذواليد
في دعوى التاج ان لم
يكن النزاع في الام

٣ تعريف التاج

٤ مطلب المراد بالتاج
ولادته في ملكه أو
ملك بائعه أو مورثه

٥ مطلب هذا الولد
ولده أمته ولم يشهدوا
بالمالك له لا يقضى له

٦ مطلب لا يرجع
تاج في ملكه على
تاج في ملك بائعه

٧ مطلب لا يشترط
أن يشهدوا أن أمته في
ملكه

٨ مطلب برهن كل من
خارجين أنه عبده ولد
من أمته وعبده هذين
ينصف وهو ابن عبيد
وأمتين

٩ مطلب رأى دابة
تقع دابة وترتفع
يشهد بالملك والتاج

ذواليد على مثله بحكم بهالمدعى لانهما ادعيا في الامة ملكا مطلقا فيقضى بهالمدعى ثم يستحق القن
تبعاً اه ٢ وبهذا ظهر أن ذواليد انما يقدم في دعوى التاج على الخارج ان لم يتنازعا في الام أمالوتنازعا
فيها في الملك المطلق وشهدوا به وبتاج ولدها فانه لا يقدم وهذه يجب حفظها اه (قوله كالتاج) ٣
هو ولادة الحيوان من تتجت عنده بالبناء للمفعول ولدت ووضعت كافي المغرب ٤ والمراد ولادته
في ملكه أو ملك بائعه أو مورثه ولذا قال في خزنة الاكمل لو أقام ذواليد ان هذه الدابة تتجت عنده
أو نسج هذا الثوب عنده أو أن هذا الولد ولدته أمته ٥ ولم يشهدوا بالمالك له فانه لا يقضى له اه وكذا
لو شهدوا أنها بنت أمته لانهم انما شهدوا بالنسب كذا في الخزنة وفي جامع الفصولين برهن كل من
الخارج وذو اليد على تاج في ملك بائعه حكم لذو اليد اذ كل منهما خصم عن بائعه فكان بائعهما حضرا
وادعيا ملكا بتاج فانه يحكم لذو اليد اه وانما حكم لذو اليد لان البينة قامت على ما لا ندل عليه اليد
وترجت بينة ذو اليد باليد فقضى له وهذا هو الصحيح والقضاء بينة الخارج هو الاصل وانما عدلنا
عنه بخبر التاج وهو ما روى جابر بن عبد الله أن رجلا ادعى ناقة في بدرجل وأقام البينة أنها ناقته تتجت
عنده وأقام الذي هي في يده بينة أنها ناقته تتجها فقضى بهار رسول الله صلى الله عليه وسلم للذي هي في يده
وهذا حديث مشهور صحيح فصارت مسألة التاج مخصوصة كافي المحيط وفي القنية كما تقدم بينة ذو
اليد اذ أثبتت أولية الملك بالتاج عنده فكذا اذا ادعاه عند مورثه اه ولو برهن انه له ولد في ملكه وبرهن
ذواليد انه له ولد في ملك بائعه حكم به لذو اليد لانه خصم عن تلقى الملك منه ويده بد التلقى منه فكانه
حضر و برهن على التاج والمدعى في يده بحكم له به كذا هذا اه ٦ وبه ظهر أنه لا يرجع تاج في ملكه
على تاج في ملك بائعه ٧ ولا يشترط أن يشهدوا بأن أمته في ملكه لكن لو شهدت بينة بذلك دون أخرى
قدمت عليها لما في الخزنة عبد في بدرجل أقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه وأقام آخر البينة انه عبده
ولد في ملكه من أمته هذه قضى للذي أمته في يده فان أقام صاحب اليد البينة أنه عبده ولد في ملكه من
أمة أخرى فصاحب اليد أولى ٨ عبد في بدرجل أقام رجل البينة أنه عبده ولد من أمته هذه من عبده
هذا وأقام رجل آخر البينة بمثل ذلك فيكون بينهما نصفين فيكون ابن عبيد وأمتين وقال صاحباه
لا يثبت نسبهما اه ومحل تقديم بينة ذو اليد في التاج اذ لم يدع الخارج تاجا وعتقا والا كان
الخارج أولى لان بينة التاج مع العتق أكثر اثباتا لانها أثبتت أولية الملك على وجه لا يستحق عليه أصلا
وينتدئ اليد أثبتت الملك على وجه يتصور استحقاق ذلك عليه بخلاف ما اذا ادعى الخارج العتق مع
مطلق الملك ونحو اليد ادعى التاج في بينة ذو اليد أولى ٩ وفي شهادات البرازية الشاهدان دابة تتبع
دابة وترتفع له أن يشهد بالملك والتاج اه قال في الخلاصة وعلى هذا لو شهد شاهدان على التاج لزيد
وآخران على التاج لعمره ويتصور هذا بأن رأى الشاهدان أنه ارتفع من لبن أتتى كانت في ملكه
وآخران رأيا أنه ارتفع من لبن أتتى في ملك آخر فتحل الشهادة للفریقين اه (قوله وما في معناه) مما
لا يتكرر (قوله كنسج لا يعاد) كالتياب القطن (قوله وحلب لبن) وانما ذا الجبن واللبد والمرعزاء وجز
الصوف فاذا ادعى خارج وذو يد أن هذه ثيابي نسجت عندي أو لبني حلب عندي أو جبنی أو لبدي
اتخذ عندي أو صوفي جز عندي فانه يقدم ذواليد كافي التاج والعلة ما في التاج والجبن بضمة وبضمين
كقبل قاموس والمرعزاء اذا شدت الزاي قصرت واذا خففت مسدت والميم والعين مكسورتان وقد
يقال مرعزاء بفتح الميم مخففا ومداد وهي كالصوف تحت شعر العزم مغرب قال أبو السعود هو الشعر
الخفيف الذي يتنف من ظهر المعز ويعمل منه الاقشة الرفيعة اه (أقول) ويوجد جنس مخصوص
يسمى المرعز يعمل من صوف الشال اللاهور والفرماش وهو يشبه المعز في الخلقة والضم في الصوف

الأنه ألين من صوف الغنم ولعله هو وقال في البحر ولا بد من الشهادة بالملك مع السبب الذي لا يتكرر كالنتاج اه ط (قوله ولو عند بانه) أو عند مورثه كما تقدم أي لا فرق بين أن يدعى كل منهما النتاج ونحوه عنده أو عند بانه فحكم النتاج يجري على ما في معناه من كل غير متكرر (قوله فذو اليد أحق) أطلقه فشمّل ما إذا أرخا واستوى تازيخهما أو سبق أحدهما إلى آخر ما قدمناه قريبا عن البحر (قوله إذا ادعى الخارج الخ) أي حيث تكون بينة الخارج أولى وإن ادعى ذو اليد النتاج لأن بينة الخارج في هذه الصورة أكثر اثباتا لأنها تثبت الفعل على ذي اليد وهو الغصب وأشباهه أذهو غير ثابت أصلا وأولية الملك إن لم تكن ثابتا باليد فأصل الملك ثابت بها ظاهر فكان ثابتا باليد من وجه دون وجه فكان اثبات غير الثابت من كل وجه أولى إذا بينة للاثبات كما في التبيين بقي ما إذا ادعى الخارج فعلا وتجا يقدم بالاولى ويمكن ادخاله في عبارته بأن يقال دابة في بدرجل أقام آخر بينة أنها دابته ملكا أو تاجا أخذها من ذي اليد تأمل (قوله فعلا) أي وإن لم يدع الخارج النتاج تأمل (قوله كغصب أو وديعة) قال في البحر وفيد يكون كل منهما مدعيًا للملك والنتاج فقط ٢ إذ لو ادعى الخارج الفعل على ذي اليد كالغصب والاجارة والعارية فبينة الخارج أولى وإن ادعى ذو اليد النتاج لأن بينة الخارج في هذه الصورة أكثر اثباتا لأنها تثبت الفعل على ذي اليد أذهو غير ثابت أصلا كما ذكره الشارح اه (قوله في رواية) الاولى أن يقول في قول كما في الشربلية وإنما قال ذلك لما قل في العمادية بعد نقل كلام الذخيرة ذكر الفقيه أبو الليث في باب دعوى النتاج عن المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فقال دابة في بدرجل أقام آخر بينة أنها دابته أجرها من ذي اليد وأغارها منه أو رهنها إياه وذو اليد أنها دابته تتجرت عنده فانه يقضي بها لذي اليد لانه يدعى ملك النتاج والآخر يدعى الاجارة أو الاعارة والنتاج أسبق منهما فيقضى لذي اليد وهذا خلاف ما نقل عنه درر واستظهر في نور العين أن ما في الذخيرة هو الأصح والارجح وبه ظهر عدم الاختلاف بين العبارتين بأن يحمل الاول على أن كلا منهما ادعى النتاج ونحوه وزاد دعوى الفعل وما نقله عن أبي الليث أن الخارج إنما ادعى الفعل فقط بدون النتاج لكن تعليل الزيلعي يقتضي أن المثبت للفعل أكثر اثباتا سواء كان معه دعوى نتاج أو لا فلذلك حكم صاحب الدرر أنها رواية ثانية وعليها اقتصر في البحر وشراح الهداية وعبارة الزيلعي بعد تعليل تقديم ذي اليد في دعوى النتاج بأن اليد لا تدل على أولية الملك فكان مساويا للخارج فيها فبإثباتها يندفع الخارج و بينة ذي اليد مقبولة للدفع ولا يلزم ما إذا ادعى الخارج الفعل على ذي اليد حيث تكون بينة أرجح وإن ادعى ذو اليد النتاج لانه في هذه أكثر اثباتا لاثباتها ما هو غير ثابت أصلا اه ملخصا وبؤها ما نذكره قريبا إن شاء الله تعالى عند قول المصنف قضى بها لذي اليد ويستثنى أيضا ما إذا تنازع في الام كأمير وما إذا ادعى الخارج اعتقا على النتاج كما مروى بأن في (فروع) في البحر شتان في بدرجل أحدهما بيضاء والآخر سوداء فادعاهما رجل وأقام البينة أنهما له وأن هذه البيضاء ولدت هذه السوداء في ملكه وأقام ذو اليد البينة أنهما له وأن هذه السوداء ولدت هذه البيضاء في ملكه فانه يقضى لكل واحد منهما بالشاة الذي ذكرت شهوده أنها ولدت في ملكه أي فيقضى للاول بالسوداء وللثاني بالبيضاء قال في التاتر خانية هكذا ذكر محمد وهذا إذا كان سن الشاتين مشكلا فإن كانت واحدة منهما تصلح أما لاخرى ولا تصلح أما هذه كانت علامة الصدق ظاهرة في شهادة شهود أحدهما فيقضى بشهادة شهوده وعن أبي يوسف فيما إذا كان سن الشاتين مشكلا أن لا أقبل بينهما وأقضى بالشاة لكل واحد منهما بالشاة التي في يده

ولو عند بانه درر
(فدو اليد أحق) من
الخارج اجاء الا اذا
ادعى الخارج عليه
فعلا كغصب أو وديعة
أو اجارة ونحوها في
رواية درر

٢ مطلب ادعى الخارج
الفعل على ذي اليد
المدعى النتاج فالخارج
أولى

وهذا قضاء ترك لأقضاء استحقاق ولو أقام الذي في يده البيضاء أن البيضاء شاتي ولدت في ملكي
والسوداء التي في يد صاحبي شاتي ولدت من هذه البيضاء وأقام الذي السوداء في يده أن السوداء ولدت
في ملكي والبيضاء التي في يد صاحبي ملكي ولدت من هذه السوداء فانه يقضى لكل واحد منهما بما في
يده انتهى وان كان في يد رجل حمام أو دجاج أو طير مما يفرخ أقام رجل البيضة أنه فرخ في ملكه وأقام
صاحب اليد البيضة على مثل ذلك قضى به لصاحب اليد ولو ادعى لبنا في يد رجل أنه له ضربه في ملكه
وبرهن ذواليد يقضى به للخارج ولو كان مكان اللبن آجر أو حص أو نورة يقضى به لصاحب اليد وغزل
القطن لا يتكرر فيقضى به لذي اليد بخلاف غزل الصوف وورق الشجر وثمرته بمنزلة النتاج بخلاف
غصن الشجرة والحنطة لا بد من الشهادة بالملك مع السبب الذي لا يتكرر كالنتاج ولو برهن الخارج
على أن البيضة التي تفلقت عن هذه الدجاجة كانت له لم يقض له بالدجاجة ويقضى على صاحب الدجاجة
بيضة مثلها لصاحبها لأن ملك البيضة ليس بسبب ملك الدجاجة فان من غصب بيضة وحضنها تحت دجاجة
له كان الفرخ للغاصب وعليه مثلها بخلاف الامة فان ولدها لصاحب الام وجلد الشاة يقضى به لصاحب
اليد وأجبة المحشوة والفرو وكل ما يقطع من الثياب والبسط والاعطاط والثوب المصبوغ بعصفر
أو زعفران يقضى به للخارج اه (قوله أو كان سببا يتكرر) عطف على ادعى يعني أن ذا اليد أحق
في كل حال إلا في حال ما إذا ادعى غصبا أو كان سببا يتكرر فانه يقضى للخارج بمنزلة الملك المطلق (قوله
كبناء) أي كما إذا ادعى ذواليد أن هذا الآجر ملكي بنيت به حائطي وادعى الخارج كذلك يقدم الخارج
لانه يمكن تكرره (قوله وغرس) قال الجوى والحنطة مما يتكرر فان الانسان قد يزرع في الارض
ثم يغربل التراب فيسيز الحنطة منها ثم يزرع ثانية فاذا ادعى كل أنها حنطته زرعتها وأقاما برهانا فانه يقدم
الخارج والبنخل يغرس غير مرة فاذا تنازعا في أرض ونخيل أي كل يدعى غرسه وبرهنا فانه يقضى
للخارج بهما وكذلك الارض المزروعة يعني انها أرضه زرعتها كل يدعى ذلك أما إذا كان الزرع مما
يتكرر فظاهر والا كان تبع الارض كما في الخلاصة والحاصل أن المنظور اليه في كونه يتكرر أو لا
يتكرر هو الاصل لا التبع كما في البحر (قوله ونسج خز) الخز اسم دابة ثم سمي الثوب المتخذ من
وبره خزاقيل هو نسج اذا بلى يغزل مرة ثانية ثم ينسج عزمي (قوله أو أشكل على أهل الخبرة) قال في
البحر ونصل السيف يستل عنه فان أخبروا أنه لا يضرب الامرة كان لذي فليد والا للخارج أي
فاذا ادعى خارج وذو يد أن هذا النصل له ضربه بيده وأقاما برهانا فهو على هذا اه قال أبو السعود فان
أشكل على أهل الخبرة قضى به للخارج والواحد منهم يكفي والاثنان أحوط عزمي وزيلعي وذكر
في غاية البيان أنه إذا أشكل على أهل الخبرة اختلفت الرواية ففي رواية أبي سليمان يقضى لذي اليد وفي
رواية أبي حفص يقضى للخارج اه (قوله لانه الاصل) أي كون المدعى للخارج المبرهن لان القضاء
بيينة هو الاصل فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل (قوله وانما عدلنا عنه بحديث النتاج) سبق ما فيه
قال الخير الرملي النتاج بالكسر مصدر يقال تتجت الناقة بالبناء للمفعول تتاجا ولدت قال
شيخ الاسلام زكريا النتاج بكسر النون من تسمية المفعول بالمصدر يقال تتجت الناقة
بالبناء للمفعول تتاجا أي ولدت اه وقال ابن الملقن في ضبط كلام المنهاج النتاج بفتح النون ورأيت
بخط المصنف في الاصل بكسرها في ثلاثة مواضع اه قال الهيتمي ضبطه المصنف يعني النورى
بكسر النون وضبطه الاستاذ بالفتح انتهى (تمة) المقضى عليه في حادثة لا تسمع دعواه بعده
الا إذا برهن على ابطال القضاء أو على تلقى الملك من المقضى له أو على النتاج كما في العمادية والبرازية

أو كان سببا يتكرر
كبناء وغرس ونسج
خز وزرع بر ونحوه أو
أشكل على أهل الخبرة
فهو للخارج لانه الاصل
وانما عدلنا عنه بحديث
النتاج (وان برهن
كل) من الخارجين
أو ذوى الايدي أو
الخارج وذى اليد عيني
(على الشراء)

قال الرملي والظاهر أن ما في خزانة الأكل هو الرأجح كما يشهد له الاقتصار عليه في العمادية والبرازية وغيرهما فازد ثقل في المسئلة ان شئت وقدمنا الكلام عليه في دفع الدعوى (قوله من الآخر) أي من خصمه الآخر (قوله بلا وقت) قيد به لانهما لو أرخا يقضى به لصاحب الوقت الاخير كذا في خزانة الأكل (قوله وترك المال المدعى به في يد من معه) أي لأعلى وجه القضاء بل عملا بالأصل لانه لما نهاترت البينتان رجع الى الأصل وهو أن وضع اليد من أسباب الملك (قوله وقال محمد يقضى للخارج) أي لا مكان العمل بالبينتين وبأن يجعل ذواليد كأنه اشترى من الآخر وقبض ثم باع لان القبض دليل الشراء فيؤمر بالدفع اليه لان تمكنه من القبض دليل السبق ولا يعكس الامر لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عنده وهذا فيما اذا كانت في يد أحدهما كما يظهر من تقرير كلامه وجه قولهما كما في البحر أن الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك للبائع فصار كأنهما قامتا على الاقرارين وفيه التهاثر بالاجماع كذا هنا ولان السبب يراد لحكمه وهو الملك ولا يمكن القضاء الذي اليد الامتلاك مستحق في حق القضاء بمجرد السبب وأنه لا يفيد ثم لو شهدت البينتان على نقد الثمن فالألف بالالف قصاص عندهما اذا استويا لوجود قبض المضمون من كل جانب وان لم يشهدوا على نقد الثمن فالقصاص مذهب محمد للوجوب عنده (قوله قلنا الاقدام) أي من الخارج على الشراء الذي ادعاه والاقدام من ذي اليد على الشراء الذي ادعاه (قوله اقرار منه) أي من التقدم بالثمن فلا خوف فصرحت بيته كرا واحدا منهما كما أنها قامت على اقرار الآخر وفيه التهاثر بالاجماع لعدم الجمع (قوله ولو ثبت قبضا تهما تريا اتفاقا) لان الجمع غير ممكن عند محمد لجواز كل واحد من البيعتين خلاف الاول وهذا في غير العقار أما في العقار فان وقت البينتين ولم يثبتا قبضا فن كان وقت الخارج أسبق يقضى لصاحب اليد عندهما فيجعل كأن الخارج اشترى أولا ثم باع قبل القبض من صاحب اليد وهو حائر في العقار عندهما وعند محمد يقضى للخارج لانه لا يصح بيعه قبل القبض فبقى على ملكه وان أثبتا قبضا يقضى بها لصاحب اليد بالاجماع وان كان وقت صاحب اليد أسبق يقضى بها للخارج سواء شهدوا بالقبض أو لم يشهدوا كما في البحر عن الهداية وفيه وفي المبسوط ما يخالفه كعلم من الكافي اهـ (قوله) ثم رأيت في الشرع لبالية ما يكون تأييد الكلام الهداية حيث قال وعند محمد يقضى بالبينتين أي ان ذكرها القبض الخ تأمل وفي البحر أيضا عن الكافي دار في يد زبد برهن عمرو على أنه باعها من بكر بالثمن وبرهن بكر على أنه باعها من عمرو بمائة دينار ويجوز يد ذلك كله قضى بالدار بين السيد عيسى ولا يقضى بشيء من الثمنين لانه تعذر القضاء بالبيع لجهالة التاريخ ولم تعذر القضاء بالثمن وعند محمد يقضى بها بينهما ما وكل واحد نصف الثمن على صاحبه لانه لم يسلم لكل واحد الا نصف البيع او ادعت امرأة ثمره من عمرو بالف وعمرو ادعى أنه اشترى منها بالف وزيد وهو ذواليد يدعى أنها اشترى منها من عمرو بالف وأقاموا البينة قضى لذي اليد لتعارض بينتي غيره فبقيت بينته بلامعارض وعند محمد يقضى بالدار لذي اليد بالف عليه للخارج ويقضى لها على الخارج بالف لان ذاليد والمرأة ادعيا التلقين من الخارج فيجعل كأنها في يده اهـ ٢ وأما المؤلف الى أنه لو برهن كل على اقرار الآخر أن هذا الشيء له فاهما يتهاثران ويبقى في يد ذي اليد كذا في الخزانة (قوله ولا ترجح) يحتمل أن يتراهما أصل ما كبر أو التأنيت فعلى الاولى يعود الضمير المستتر على الحكم وعلى الثاني يعود على الدعوى المدعى بها أشار العيني (قوله فان الترجيح عندنا) أي وعند الشافعي في القديم وبعض السكاكية يرجحون بكثرة العدد (قوله بقوة الدليل) بأن يكون أحدهما متواترا ولا تنضم من لا أحد أو كان أحدهما مفسرا والآخر مجعلا فيرجح المفسر على المجمل والتواتر على الأحاد لقوة فيه وكذا لا يرجح أحد

من الآخر بلا وقت
سقطا وترك المال
المدعى به (في يد من
معه) وقال محمد يقضى
للخارج قلنا الاقدام
على الشراء اقرار منه
بالملك له ولو أثبتا قبضا
تهما تريا اتفاقا دور
(ولا ترجح بزيادة
عدد الشهود) فان
الترجيح عندنا بقوة
الدليل

٢ مطلب برهن كل
على اقرار الآخر أنها له
نها

القياسين ولا الحديث بحديث آخر وشهادة كل شاهدين علة تامة فلا تصلح للترجيح كما في البحر وسيأتي
 قريباً تمامه (قوله لا بكثرته) ولذا لا ترجح الآية بآية أخرى ولا الخبر بالخبر ولا أحد القياسين بقياس
 آخر قال في غاية البيان لأن الترجيح يكون بقوة في العلة لا بكثرته في العلة ولذلك قلنا إن الخبرين إذا
 تعارضاً لا يترجح أحدهما على الآخر بخبر آخر بل بما به يتأكد معنى الحجة فيه وهو الاتصال برسول الله
 صلى الله عليه وسلم حتى يترجح المشهور بكثرته ورواه على الشاذ لظهور زيادة القوة فيه من حيث الاتصال
 برسول الله صلى الله عليه وسلم ويترجح بفقهاء الراوى وحسن ضبطه واتقانه لأنه يتقوى به معنى الاتصال
 برسول الله صلى الله عليه وسلم على الوجه الذي وصل إلينا بالنقل وكذلك الآيتان إذا وقعت المعارضة
 بينهما لا يترجح أحدهما بآية أخرى بل بقوة في معنى الحجة وهو أنه نص مفسر والآخر مؤول وكذلك لا
 يترجح أحد الخبرين بالقياس فعرفنا أن ما يقع به الترجيح هو ما لا يصلح علة للحكم ابتداءً بل ما يكون
 ٢ مقولاً بما به صارت العلة موجبة للحكم اه قال المولى عبد الحلیم قوله فلان الترجيح لا يقع بكثرته
 العلة بل الترجيح يقع بقوة العلة ولذلك ترجح شهادة العدل على شهادة المستور كما يرجح كون أحد
 الخبرين أو الآيتين مفسراً أو محكماً على الآخر اه (قوله فهما سواء في ذلك) أى في الإقامة المأخوذة
 من أقام أى في حكمها قال شيخ مشايخنا ينبغي أن يقيد ذلك بما إذا لم يصل إلى حد التواتر فإنه يفيد
 حينئذ العلم فلا ينبغي أن يجعل كالجانب الآخر اه (أقول) ظاهر ما في الشئنى والزبلى يفيد
 ذلك حيث قال ولنا أن شهادة كل شاهدين علة تامة كما في حالة الانفراد والترجيح لا يقع بكثرته
 العلة بل بقوتها بأن يكون أحدهما متواتراً والآخر آحاداً أو يكون أحدهما مفسراً والآخر مجمل
 فيرجح المفسر على المجمل والمواتر على الآحاد اه يرى وفي شرح المفتى أن عدد الشهود إذا بلغ حد
 التواتر ينبغي أن يرجح على من لم يبلغه قياساً على الخبر من أنه يرجح كون أحد الخبرين إلى آخر ما قدمناه
 قريباً ولم أظفر على الرواية اه (أقول) قد ذكر في التحريرو شرحه ما حاصله فرق بين الشهادة
 والخبر لأن السمع ورد في الشهادة على خلاف القياس بأن يكون نصابها اثنين فلا يكون لكثرته قوة
 زائدة تمنع ما اعتبره السمع في الطرف الآخر بخلاف الرواية في الخبر فإن الحكم فيه نيط برواية كل من الراوى
 فلا شك أن كثرته تزيد الظن والقوة فيه فافتقر على أن ما ورد فيه النص لا يؤثره القياس تدبر (قوله
 لأن الاعتبار أصل العدالة) بل الاعتبار فيه الولاية بالحريفة والناس فيه سواء والعدالة شرطت لظهور أثر
 الصدق حتى وجب على القاضى القضاء ولذلك لم يلتفت إلى زيادة قوة في العدالة وباقي التفصيل في شرح
 المفتى الشارح المهندي (قوله ولا أحد للاعدلية) أى فلا يقع الترجيح بها لاحتمال أن يجد الآخر ما هو
 أعدل فلا يستقر الحكم على حالة (قوله بطريق المنازعة) اعلم أن أباحنيفة رحمه الله تعالى اعتبر في
 هذه المسئلة طريق المنازعة وهو أن النصف سالم المدعى الكل بلا منازعة بقى النصف الآخر وفيه
 منازعة نعم على سواء فينصف فلصاحب الكل ثلاثة أرباع ولصاحب النصف الربع وهما اعتباراً بطريق
 العول والمضاربة وانما سمي هذا لأن في المسئلة كلا ونصفاً فالمسئلة من اثنين وتعمل إلى ثلاثة فلصاحب
 الكل سهمان ولصاحب النصف سهم هذا هو العول وأما المضاربة فإن كل واحد يضرب بقدر حقه
 فصاحب الكل له ثلثان من الثلاثة فيضرب الثلثان في الدار وصاحب النصف له ثلث من الثلاثة فيضرب
 الثلث في الدار فحصل ثلث الدار لأن ضرب الكسور بطريق الإضافة فإنه إذا ضرب الثلث في الستة
 معناه ثلث الستة وهو اثنان منح (قال) في الهداية إن هذه المسئلة نظائر وأضداداً لا يحتملها هذا المختصر
 وقد ذكرناها في الزيادات اه وسيأتى الكلام عليها قريباً إن شاء الله تعالى عن شرح الزيادات
 لقاضيخان (قوله بطريق العول) هو في اللغة الزيادة والارتفاع وعند أهل الحساب أن يزداد على

لا بكثرته ثم فرع على
 هذا الأصل بقوله (فلو
 أقام أحد المدعين
 شاهدين والآخر
 أربعة فهما سواء) في
 ذلك (وكذا لا ترجح
 بزيادة العدالة) لأن
 الاعتبار أصل العدالة
 ولا أحد للاعدلية (دار
 في يد آخر ادعى رجل
 نصفها وآخر كلها
 وبرهنا فللأول ربعها
 والباقي للآخر بطريق
 المنازعة) وهو أن
 النصف سالم المدعى
 الكل بلا منازعة ثم
 استوت منازعتهم
 في النصف الآخر فينصف
 (وقال الثلث له والباقي
 للثاني بطريق العول)
 لأن في المسئلة كلا
 ونصفاً

٢ قوله بل ما يكون
 لعل ما زائدة وإبراجع
 الأصل

المخرج من أخواته إذا ضاق عن فرض ذى السهم (قوله فالمسئلة من اثنين) لوجود كسر مخرج ذلك وهو النصف (قوله ونعول الى ثلاثة) فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم فيقسم اثلاثا بينهما والاصل انه اذا وقعت الدعوى في شئ معين كانت القسمة بطريق المنازعة ومتى كانت الدعوى في جزء غير معين وكان باسم السهم والنصيب كانت القسمة بطريق العول فالوجه لهما أن الدعوى وقعت في جزء غير معين وهو النصف فيقسم على طريق العول كما في المواريث وله ان الدعوى وقعت في العين وان كانت باسم النصف شائعا لكن الدعوى لا تصح الا بالاضافة والاشارة الى محل معين كأن يقول نصف هذه الدار فاذا صحت الدعوى على تعيين المحل الذي وقعت الدعوى فيه أخذ حكم دعوى شئ معين والعين قط لا نعول فيقسم على طريق المنازعة بخلاف المواريث والديون لان المنازعة فيه ابتداء هو الديون في ذمة الميت دون العين وكذا المواريث أنصبا غير معينة بل هي شائعة في التركة كذا في الكافي شرح المنظومة (قوله ميراث) يعني اذا اجتمعت سهام الفرائض في التركة وضافت التركة عن الوفاء بها تنقسم على طريق العول فان ماتت وترك زوجا واختا شقيقة واختالا فالمسئلة من ستة وتعول الى سبعة (قوله وديون) بأن كان عليه مائتان وترك مائة فيعطى لكل ذى مائة خمسون فلو كان لاحدهما مائة وللآخر خمسون قسمت المائة ثلاثة أسهم اثنان لصاحب المائة وواحد لصاحب الخمسين (قوله ووصية) أى بمادون الثلث كما قيده الزيلعي اذا اجتمعت وزادت على الثلث كما لو أوصى لرجل بسدس ماله ولآخر بثلثه ولم تجز الورثة يسم الثلث بينهما بطريق العول فيجعل الثلث ثلاثة أسهم سهم لصاحب السدس وسهمان لصاحب الثلث (قوله ومحاباة) أى الوصية بالمحاباة بان أوصى بان يباع عبد يساوى مائة بخمسين وعبد يساوى مائتين بمائة ولم يترك غيرهما ولم تجز الورثة كان ثلث المال مائة والمحاباة مائة وخمسين فتجعل المائة ثلاثة أسهم سهمان للمحابى بمائة وسهم للمحابى بخمسين (قوله ودرهم مرسلة) أى مطلقة غير مقيدة بثلث أو نصف أو نحوهما كما اذا أوصى لرجل بمائة ولاخر بمائتين ولم يترك الا ثلثا فكان ثلث المال مائة ولم تجز الورثة تقسم المائة ثلاثة أسهم سهم لصاحب المائة وسهمان لصاحب المائتين (قوله وسعابة) بان أوصى بعق عبدتين أو أعتقهما في مرض موته ولم يترك غيرهما ولم تجز الورثة يسمى كل بثلثي قيمته فلو أعتق واحدا ونصف الآخر أو وصى بعقتهما كذلك وقيمتها سواء وكان ذلك جميع التركة ولم تجز الورثة وقيمة العبد مائة وقيمة نصف العبد خمسون وثلث المال خمسون يجعل الخمسون ثلاثة أسهم سهمان للعبد ويسى في باقى قيمته وسهم نصف العبد ويسى في الباقي (قوله وجناية رقيق) أدخل في هذه صورتين جناية العبد الرقيق غير المدبر والمدبر وصورة الاولى عبد فقاعين رجل وقتل آخر خطأ فانه يدفع لهما بطريق العول فأولياء المقتول يريدونه كله وصاحب العين يريد نصفه والكل نصفان مع نصف صاحب العين فيجعل ثلاثة أسهم سهمان لولى المقتول وسهم للمقلوع عينه وصورة الثانية جناية المدبر اذا جنى على هذا الوجه فانه يدفع السيد قيمته ثلثاها لولى المقتول وثلثاها لصاحب العين وكأنها سقطت من الكتاب فانها لم توجد في نسخ الدر وبقى من الصور الوصية بالعق وبها تم الثمان (قوله وهي مسئلة الفضولين) بأن باع فضولى عبدا انسان بمائة وفضولى آخر نصف ذلك العبد بخمسين وأجاز المالك البيعين كان لصاحب الكل ثلاثة أرباع العبد أو ترك وأصاحب النصف ربه أو ترك بطريق المنازعة عندهم جميعا (قوله واذا أوصى لرجل بكل ماله) أى ولاخر بنصفه وأجازت الورثة ذلك فعند أبى حنيفة صاحب النصف لا ينازع صاحب الكل في أحد النصفين فيسلم له ويتنازعا في النصف الثانى فيقتسمانه وعندهما للموصى له بالكل نصفان وللموصى له بالنصف واحد فيجعل

فالمسئلة من اثنين
وتعول الى ثلاثة واعلم
أن أنواع القسمة
أربعة • ما يقسم
بطريق العول اجماعا
وهو ثمان ميراث
وديون ووصية ومحاباة
ودراهم مرسلة
وسعابة وجناية رقيق
• وبطريق المنازعة
اجماعا وهو مسئلة
الفضولين • وبطريق
المنازعة عنده والعول
عندهما وهو ثلاث
مسائل مسئلة الكتاب
واذا أوصى لرجل بكل
ماله أو بعبد بعينه
ولاخر بنصف ذلك
• وبطريق العول
عنده والمنازعة عندهما

المال ثلاثة أسهم سهمان للموصى له بالكل وسهم للموصى له بالنصف وكذا الموصى له بالعبد ثلاثة أرباعه عنده وللوصى له بالنصف ربه وعندهما يجعل ثلاثة أسهم (قوله وهو خمس) الأولى عبد مأذون بين رجلين أدانه أحد المولين مائة يعنى باعه شيئاً سيئة بمائة وأدانه أجنبي مائة فيبيع العبد بمائة عند أبي حنيفة يقسم ثمن العبد بين المولى الدائن وبين الأجنبي أثلاثاً ثلثاً للأجنبي وثلثه للمولى لان أدانته تصح في نصيب شريكه لاني نصيبه * الثانية اذا أدانه أجنبي مائة وأجنبي آخر خسين ويبيع العبد عند أبي حنيفة يقسم الثمن بينهما أثلاثاً وعندهما أرباعاً * الثالثة عبد قتل رجلاً خطأ وآخر عمداً وللمقتول عمداً وليان فعفاً أخذهما بخير مولى العبد بين الدفع والفداء فان فدى المولى يفدى بخمسة عشر ألفاً خمسة آلاف لشريك العاني وعشرة آلاف لولى الخطأ فان دفعه يقسم العبد بينهما أثلاثاً عند أبي حنيفة وعندهما أرباعاً * الرابعة لو كان الجاني مدبراً والمسئلة بحالها ودفع المولى القيمة * الخامسة أم ولد قتل مولاهما وأجنبياً عمداً ولكل واحد منهما وليان فعفاً أحد ولي كل واحد منهما على التعاقب سعت في ثلاثة أرباع قيمتها وكان للساكت من ولي الأجنبي ربع القيمة ويقسم نصف القيمة بينهما بطريق العول أثلاثاً عند أبي حنيفة وعندهما أرباعاً بطريق المنازعة كذا في البحر والذي في التبيين فيعطى الربع لشريك العاني آخر والنصف الآخر بينه وبين شريك العاني أولاً أثلاثاً ثلثاً لشريك العاني أولاً والثلث لشريك العاني آخر عنده وعندهما أرباعاً (قوله وتماه في البحر) نقله عن شرح الزيادات لقاضي خان حيث قال ٢ وجنس مسائل القسمة أربعة منها ما يقسم بطريق العول والمضاربة عند الكل ومنها ما يقسم بطريق المنازعة عندهم ومنها ما يقسم بطريق المنازعة عند أبي حنيفة وعندهما بطريق العول والمضاربة ومنها ما يقسم على عكس ذلك ٣ أما ما يقسم بطريق العول عندهم فثمانية * أحداها الميراث اذا اجتمعت سهام الفرائض في التركة وضافت التركة عن الوفاء بها تقسم التركة بين أرباب الديون بطريق العول * والثانية اذا اجتمعت الديون المتفاوتة وضافت التركة عن الوفاء بها تقسم التركة بين أرباب الديون بطريق العول * والثالثة اذا أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بربه ولا آخر بسدس ماله ولم يجز الورثة حتى عادت الوصايا الى الثلث يقسم الثلث بينهم على طريق العول * والرابعة الوصية بالمحابة اذا أوصى بأن يباع العبد الذي قيمته ثلاثة آلاف درهم من هذا الرجل بألني درهم وأوصى لآخر بأن يباع العبد الذي يساوي ألني درهم بألف حتى حصلت المحابة لهما بألني درهم كان الثلث بينهما بطريق العول * والخامسة الوصية بالعتق اذا أوصى بأن يعتق من هذا العبد نصفه وأوصى بأن يعتق من هذا الآخر ثلثه وذاك لا يخرج من الثلث يقسم ثلث المال بينهما بطريق العول ويسقط من كل واحد منهما حصته من السعاية * والسادسة الوصية بألف مرسلة اذا أوصى لرجل بألف ولآخر بألفين كان الثلث بينهما بطريق العول * والسابعة عبد فقاعين رجل وقتل آخر خطأ فدفع بهما يقسم الجاني بينهما بطريق العول ثلثاً لولى القتل وثلثاً للآخر * والثامنة مدبر جنى على هذا الوجه ودفعت القيمة الى أولياء الجناية كانت القيمة بينهما بطريق العول ٤ وأما ما يقسم بطريق المنازعة فمسئلة واحدة ذكرها في الجامع فضولى باع عبداً من رجل بألف درهم وفضولى آخر باع نصفه من آخر بخمسة مائة فأجاز المولى البيمين جميعاً خير المشترين فان اختارا الأخذ أخذوا بطريق المنازعة ثلاثة أرباعه لمشتري الكل وربه لمشتري النصف عندهم جميعاً ٥ وأما ما يقسم بطريق المنازعة عند أبي حنيفة وعندهما بطريق العول فثلاث مسائل أحداها دار تنازع فيها رجلان أحدهما يدعى كلها

وهو خمس كما بسطه
الزبلي والعيني وتماه
في البحر

٢ مطلب جنس مسائل
القسمة أربعة

٣ مطلب ما يقسم
بطريق العول عندهم
ثمانية

٤ مطلب ما يقسم
بطريق المنازعة مسألة
واحدة

٥ مطلب ما يقسم
بطريق المنازعة عنده
وبطريق العول
عندهما ثلاث مسائل

والآخر يدعى نصفها وأقاما البينة عند أبي حنيفة تقسم الدار بينهما بطريق المنازعة ثلاثة أرباعها المدعى الكل والرابع لمدعى النصف وعندهما أثلاثا ثلثاها المدعى الكل وثلثها المدعى النصف والثانية إذا وصى بجميع ماله لرجل ونصفه لآخر وأجازت الورثة عند أبي حنيفة المال بينهما أرباعا وعندهما أثلاثا والثالثة إذا وصى بعبد بعينه لرجل ونصفه لآخر وهو يخرج من ثلثه أو لا يخرج وأجازت الورثة كان العبد بينهما أرباعا عند أبي حنيفة وعندهما أثلاثا * ٢ وأما ما يقسم بطريق العول عند أبي حنيفة وعندهما بطريق المنازعة فخمس مسائل منها ما ذكره في المأذون عبد مأذون بين رجلين أدانه أحد المولى مائة يعني باعه شيئا بنسيئة وأدانه أجنبي مائة فبيع العبد بمائة عند أبي حنيفة يقسم ثمن العبد بين المولى المدين وبين الأجنبي أثلاثا ثلثاه للأجنبي وثلثه للمولى لأن أدانته تصح في نصيب شريكه لافي نصيبه والثانية إذا أدانه أجنبي مائة وأجنبي آخر خمسين وبيع العبد عند أبي حنيفة يقسم الثمن بينهما أثلاثا وعندهما أرباعا والثالثة عبد قتل رجلا خطأ وآخر عمدا وللمقتول عمدا وليان فعفا أحدهما يخير مولى العبد بين الدفع والفداء فان هذا المولى يفدى بخمسة عشر ألفا خمسة آلاف لشريكه العافي وعشرة آلاف لولي الخطأ فان دفع يقسم العبد بينهما أثلاثا عند أبي حنيفة وعندهما أرباعا والرابعة لو كان الجاني مدبرا والمستلة بحالها ودفع المولى القيمة والخامسة مسألة الكتاب أم ولد قتلت مولاهما وأجنيبا عمدا ولكل واحد منهما وليان فعفا أحد ولي كل واحد منهما على التعاقب سعت في ثلاثة أرباع قيمتها كان لها كتم من ولي الأجنبي ربع القيمة ويقسم نصف القيمة بينهما بطريق العول أثلاثا عند أبي حنيفة وعندهما أرباعا بطريق المنازعة والاصل لأبي يوسف ومحمد أن الحقين متى ثبتا على الشيوع في وقت واحد كانت القسمة عولية وإن ثبتا على وجه التمييز أو في وقتين مختلفين كانت القسمة زاعية والمعنى فيه أن القياس يأبى القسمة بطريق العول لأن تفسير العول أن يضرب كل واحد منهما بجميع حقه أحدهما بنصف المال والآخر بالكل والمال الواحد لا يكون له كل ونصف آخر ولهذا قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما من شاء باهله إن الله تعالى لم يجعل في المال الواحد ثلثين ونصفا ولا نصفين وثلثا وإنما تركنا القياس في الميراث باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم فيلحق به ما كان في معناه وفي الميراث حقوق الكل ثبتت على وجه الشيوع في وقت واحد وهو حالة الموت وفي التركة إذا اجتمعت حقوق متفاوتة حق أرباب الديون وثبت في وقت واحد وهو حالة الموت أو المرض فكانت في معنى الميراث وكذلك في الوصايا وفي العبد والمدير إذا فاقعين إنسان وقتل آخر خطأ حق أصحاب الجناية ثبت في وقت واحد وهو وقت دفع العبد الجاني أو قيمة المدير لأن موجب جنابة الخطأ لا يملك قبل الدفع ولهذا لا يجزئ فيه الزكاة قبل القبض ولا تصح به الكفالة وإنما يملك التسليم ووقت الدفع واحد وفي مسألة دعوى الدار الحق إنما يثبت بالقضاء ووقت القضاء واحد فكانت في معنى الميراث وفي مسألة بيع الفضولي وقت ثبوت الحقين مختلف لأن الملك ثبت عند الإجازة مستند إلى وقت العقد ووقت العقد مختلف وفي القسم الرابع وقت ثبوت الحقين مختلف أما في مسألة الادانة فلان الحق ثبت بالادانة ووقت الادانة مختلف وفي العبد إذا قتل رجلا عمدا وآخر خطأ وللمقتول عمدا وليان فعفا أحدهما واختار المولى دفع العبد أو كان الجاني مدبرا والمستلة بحالها فدفع المولى القيمة عندهما يقسم بطريق المنازعة لأن وقت ثبوت الحقين مختلف لأن حق الساكت من ولي الدم كان في القصاص لأنه مثل والمال بدل عن القصاص ووجوب البدل مضاف إلى سبب الاصل وهو القتل فكان وقت ثبوت حقه القتل

٢ مطلب ما يقسم
بطريق العول عنده
وبطريق المنازعة
عندهما خمس مسائل

وحي ولى الخطا في القيمة اذا العبد المدفوع عرثت عند الدفع لاقبله لانه صلة معنى والصلوات لا تملك قبل القبض فكان وقت الحقين مختلفا فلم يكن في معنى الميراث وكانت القسمين نزاعية وفي جناية أم الولد وجوب الدية للذي لم يعف مضاف الى القتل لما قلنا والقتلان وجدا في وقتين مختلفين فكانت القسمة نزاعية عندهما والاصل لابي حنيفة أن قسمة العين متى كانت بحق ثابت في الدمة أو بحق ثبت في العين على وجه الشبوع في البعض دون الكل كانت القسمة عولية ومتى وجب قسمة العين بحق ثبت على وجه التمييز أو كان حق أحدهما في البعض الشائع وحق الآخر في الكل كانت القسمة نزاعية والمعنى فيه أن الحقوق متى وجبت في النمة فقد استوت في القوة لان الدمة متسعة فيضرب كل واحد منهما بجميع حقه في العين وكذا اذا كان حق كل واحد في العين لكن في الجزء الشائع فقد استوت في القوة لان ما من جزء ثبت فيه حق أحدهما الا ولا آخر أن يزاحه فكانت الحقوق مستوية في القوة والاصل في قسمة العول الميراث كما قالوا ثمة حق كل واحد منهما ثبت في البعض الشائع واذا ثبت الحقان على وجه التمييز لم يكن في معنى الميراث وكذا اذا كان حق أحدهما في البعض الشائع وحق الآخر في الكل لم يكن في معنى الميراث لان صاحب الكل يزاحم صاحب البعض في كل شيء أما صاحب البعض فلا يزاحم صاحب الكل فلم يكن في معنى الميراث ولان حق كل واحد منهما اذا كان في البعض الشائع وما يأخذ كل واحد منهما بحكم القسمة غير مقرر وانه غير الشائع كان المأخوذ بدل حقه لا أصل حقه فيكون في معنى الميراث والتركة التي اجتمعت فيها الديون وفي مسائل القسمة انما وجبت بحق ثابت في الدمة لان حق كل واحد منهما في موجب الجناية وموجب الجناية يكون في الدمة فكانت القسمة فيها عولية فعلى هذا تخرج المسائل هذا اذا لم يكن لها ولد من المولى فان كان لها ولد من المولى يرثه فلا قصاص عليها بدم المولى لان الولد لا يستوجب القصاص على والديه ولهذا لو قتلت المرأة ولدها لا يجب عليها القصاص لان الوالدة سبب لوجوده فلا يستحق قتلها ولهذا لا يباح له قتل واحد من أبويه وان كان حريا أو مرتدا أو زانيا محصنا فاذا سقط حق ولدها سقط حق الباقي وانقلب الكل مالا لان القصاص تعذر استيفاؤه للمعنى من جهة القاتل بل حكما من جهة الشرع فانقلب الكل مالا بخلاف ما تقدم لان ثمة العاقبة أسقط حق نفسه فلا ينقلب نصيبه مالا فان قيل اذا لم تكن هذه الجناية موجبة للقصاص عليها بدم المولى ينبغي أن تكون هدرا كما لو قتلته خطأ قلنا الجناية وقعت موجبة للقصاص لانه يجب للمقتول والمولى يستوجب القصاص على مملوكه وانما سقط القصاص ضرورة الانتقال الى الوارث وهي حرة وقت الانتقال فتقلب مالا وتلزمها القيمة دون الدية اعتبارا بحالة القتل هذا كن قتل رجلا عمدا وابن القاتل وارث المقتول كان لابن المقتول الدية على والده القاتل كذلك هنا ولورثة الاجنبي القصاص كما كان لان حقهما يمتاز عن حق ورثة المولى فكان لهما القصاص ان شاآ أخر حتى يؤدي القيمة الى ورثة المولى وان شاآ عجل القتل لانهم لو أخر الى أن يؤدي السعاية ربما لا يؤدي مخافة القتل فيبطل حقهما فكان لهما التججيل فان عفا أحد وليي الاجنبي وجب للساكت منهما نصف القيمة أيضا وجنبايات أم الولد وان كثرت لا توجب الاقيمة واحدة فصارت القيمة مشتركة بين ورثة المولى ووارث الاجنبي ثم عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه تقسم قيمتها بينهما أثلاثا وعندهما أرباعا لما ذكرنا فان كانت سعت في قيمتها لورثة المولى ثم عفا أحد وليي الاجنبي ان دفعت القيمة الى ورثة المولى بقضاء القاضي لا سبيل لوارث الاجنبي عليها لان الواجب عليها قيمة واحدة وقد أدت بقضاء القاضي فتفرغ ذمتها ويتبع وارث الاجنبي ورثة المولى

ويشاركهم في تلك القيمة لانهم أخذوا قيمة مشتركة وان دفعت بغير قضاء عندهما كذلك وعند أبي حنيفة وارث الاجنبي بالخيار ان شاء يرجع على ورثة المولى وان شاء يرجع على أم الولد لهما انها فطعت عين ما يفعله القاضي لورفع الامر اليه فيستوى فيه القضاء وعدمه كالرجوع في المبتلما كان فسخا بقضاء لو حصل براضيهما يكون فسخا ولا يفي حنيفة أن موجب الجناية في الذمة فاذا أدت فقد نقلت من الذمة الى العين فيظهر أثر الانتقال في حق الكل ان كان بقضاء ولا يظهر اذا كان بغير قضاء فكان له الخيار ان شاء رضى بدفعها ويتبع ورثة المولى وان شاء لم يرض ويرجع عليها بحقه وهو تلك القيمة عن أبي حنيفة وترجع هي على ورثة المولى هذا اذا دفعت القيمة الى ورثة المولى ثم عفا ولي الاجنبي فان عفا أحد ولي الاجنبي ثم دفعت القيمة قال بعضهم ان كان الدفع بغير قضاء يتخيرن وارث الاجنبي عندهم وان كان بقضاء عند أبي حنيفة يتخير وعندهما لا يتخير والصحيح ان هنا يتخير عند الكل سواء كان الدفع بقضاء أو بغير قضاء لان قضاء القاضي يدفع الكل الى ورثة المولى بعد تعلق حق الاجنبي وثبوته لا يصح بخلاف الوصي اذا قضى دين أحد الغريمين بامر القاضي حيث لا يضمن لان للقاضي أن يضع مال الميت حيث شاء اما هنا بخلافه واذا لم يصح قضاء القاضي فلا أن لا يصح فعلها بغير قضاء أولى (قوله والاصل عنده) أي عند أبي حنيفة أن القسمة أي قسمة العين (قوله في عين أو ذمة) أي بحق ثابت في ذمة الاولى زيادة في البعض بان يقول أولا أحدهما في البعض شائعا أي أو وجبت القسمة لاحدهما الخ أو أن يقول في ذمة أو عين شائعا لانه لا يعقل التبعيض في الذمة والاولى أن يقول شائعا في البعض دون الكل وعبرة البحر والاصل لابي حنيفة أن قسمة العين متى كانت بحق ثابت الخ كما قسمناها قريبا (قوله شائعا) أي على وجه الشروع في بعض دون الكل (قوله فعولية) أي كانت القسمة فعولية (قوله أو مبرا) أي ومتى وجب قسمة العين بحق ثابت على وجه التمييز دون الشروع (قوله أو لاحدهما) أي كان حق لاحدهما في البعض شائعا (قوله وللاخر في الكل) أي وحق الاخر في الكل (قوله فمنازعة) أي كانت القسمة نزاعية وقدمنا الحاصل على قول الامام فلا تنس (قوله والا) أي بان تبتا في وقتين مختلفين أو على وجه التمييز فمنازعة لحقوق الكل في الميراث ثبتت على وجه الشروع في وقت واحد وهو وقت الموت فتقسم بطريق العول وكذا التركة اذا اجتمعت فيها ديون متفاوتة فان حقهم ثبت في وقت واحد وهو حالة الموت أو المرض فكانت في معنى الميراث وكذلك الوصايا وفي العبد والمدير الى آخر ما قدمناه عن البحر فلا تنس (قوله فهي للثاني) وهو مدعي الكل (قوله نصف لا بالقضاء) لان دعوى مدعي النصف منصرفه الى ما بيده لتكون يده محقة فسلم النصف لمدعي الجميع بلا منازعة فيبقى ما في يده لاعلى وجه القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوى واجتمع بينة الخارج وذى اليد فيما في يد صاحب النصف فتقدم بينة الخارج وسيأتي بيانه في المقالة الثانية موضعها (قوله ونصف به) لانه خارج يعني دعوى مدعي النصف منصرفه الى ما بيده لتكون يده محقة ولا يدعي شيئا مما في يده صاحبه فسلم النصف لمدعي الجميع بلا منازعة فيبقى ما في يده لاعلى وجه القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوى وأما مدعي الكل فانه يدعي ما في يده نفسه وما في يد الآخر ولا ينازعه أحدهما في يده فيترك ما في يده لاعلى وجه القضاء وقد اجتمعت بينة الخارج وذى اليد فيما في يد صاحب النصف فكانت بينته أولى فتقدم لانه خارج فيه فيقضى له في ذلك النصف فسلم له كل الدار نصفها بالترك لاعلى وجه القضاء والنصف الآخر بالقضاء كما في العيني (قوله وآخر ثلثها) الاولى ثلثها كما ستوضح في المقالة الآتية (قوله وبيانه في الكافي) هذه المسئلة في الجمع وشرحه لابن ملك حيث قال ولو ادعى أحد ثلاثة في يدهم دار كلها والآخر ثلثها والآخر نصفها وبرهن كل على ما ادعاه فلنفرض اسم مدعي الكل كاملا ومدعي

والاصل عنده أن
القسمة متى وجبت
لحق ثابت في عين أو ذمة
شائعا فعولية أو مبرا
أولا أحدهما شائعا
وللاخر في الكل
فمنازعة وعندهما متى
ثبتا معا على الشروع
فعولية والا فمنازعة
فليحفظولو (الدار في
أيهما فهي للثاني)
نصف لا بالقضاء
ونصف به لانه خارج
ولو في يد ثلاثة وادعى
أحدهم كلها وآخر
نصفها وآخر ثلثها
وبرهنوا قسمت عنده
بالمنازعة وعندهما
بالعول وبيانه في الكافي

الثلاثين لينا ومدعى النصف نصرافهي مقسومة بينهم عند أبي حنيفة بالمنازعة من أربعة وعشرين
لكامل خمسة عشر وهي خمسة أثمان الدارور بعها ليلث وثمانها النصر بيا أنه أنا نجعل الدارسة لاحتياجا
الى النصف والثلاثين وأقل مخرجهما ستة في يد كل منهم سهمان ومعلوم أن بينة كل منهم على ما في يده
غير مقبولة لكونه ذا يدوان بينة الخارج أولى في الملك المطلق فاجتمع كامل وليث على ما في يد نصر
فكامل يدعى كله وليث نصفه وذلك لأنه يقول حتى في الثلاثين ثلث في يدي وبقي ثلث آخر نصفه في
يد كامل ونصفه في يد نصر فسلم لكامل نصف ما في يده وهو سهم بلانزاع والنصف الآخر وهو سهم بينهما
نصفان فيضرب مخرج النصف وهو اثنان في ستة فصارت اثني عشر ثم كامل ونصر اجتمعا على ما في
يد ليلث وهو أربع فكامل يدعى كله ونصر ربعه لأنه يقول حتى في النصف ستة وقد أخذت الثلث أربع
وبقي سدس من الدار وهو سهمان سهم في يد الليث وسهم في يد كامل وثلاثة من الاربعة سلمت
لكامل وتنازعاني سهم فيضرب مخرج النصف في اثني عشر فصارت الدار أربع وعشرين في يد كل منهم
ثمانية اجتمع كامل وليث على الثمانية التي في يد نصر فأربعة سلمت لكامل بلانزاع لان لينا يدعى الثلاثين
وهو ستة عشر ثمانية منها في يده وأربع في يد نصر وأربعة في يد كامل والاربعة بين كامل وليث نصفين
لاستوائهما في المنازعة فحصل لكامل ستة وليث سهمان ثم اجتمع كامل ونصر على ما في يد ليلث فنصر
يدعى ربع ما في يده وهو سهمان فسلمت ستة لكامل واستوت منازعتهما في سهمين فصار لكل واحد
منهم سهم فحصل لكامل سبعة ولنصر سهم ثم اجتمع ليلث ونصر على ما في يد كامل فليث يدعى نصف ما في
يده أربع ونصر يدعى ربع ما في يده سهمين وفي المال سعة فبأخذ ليلث أربع ونصر سهمين فبقي في
يد كامل سهمان فحصل لكامل مما في يد نصر ستة ومما في يد ليلث سبعة ومما في يده سهمان فجميعه خمسة
عشر والثاني ستة وهي ربع الدار فحصل له مما في يد نصر سهمان ومما في يد كامل أربع فذلك ستة
وللثالث وهو نصر ثلاثة وهي ثمن الدار لانه حصل له مما في يد ليلث سهم ومما في يد كامل سهمان وذا
ثلاثة وبالاختصار تكون المسئلة من ثمانية خمسة أثمانها الكامل ور بعها سهمان ليلث وثمانها واحد
لنصر وهذا قول الامام وقال بالعول تقسم وبيانه أن الدار بينهم أثلاثا الكامل والليلث اجتماع على ما في
يد نصر فكامل يدعى كله وليث نصفه فبأخذ أقل عدده نصف وهو اثنان فيضرب الكامل بكله
سهمين وليث بنصفه سهمان فعالت الى ثلاثة ثم الكامل والنصر اجتماع على ما في يد ليلث والكامل
يدعى كله ونصر ربعه ومخرج الربع أربع فبضرب ربعه سهم وكامل بكله أربع فعالت الى خمسة ثم
ليلث ونصر اجتماع على ما في يد كامل فليث يدعى نصف ما في يده ونصر يدعى ربعه والنصف والربع
يخرجان من أربع فنجعل ما في يده أربع لان في المال سعة فنصفه سهمان ليلث وربعه سهم لنصر
وبقي ربع لكامل فحصل هنا ثلاثة وخمسة وأربعة وانكسر حساب الدار على هذا وهي متباينة
فضر بنا الثلاثة في الاربعة فصارت اثني عشر ضر بناها في خمسة صارت ستين ضر بناها في أصل
المسئلة ثلاثة بلغت مائة وثمانين في يد كل واحد ستون فلكامل مائة وثلاثة لان ربع ما في يده وهو
الخمس عشر سلم له وأخذ من نصر ثلثي ما في يده وهو أربع وعشرون ومن ليلث أربع وأخماسه وهي ثمانية
وأربعون فصار المجموع مائة وثلاثة وليث خمسون لان لينا أخذ نصف ما في يد كامل وهو ثلاثون
وثلث ما في يد نصر وهو عشرون وللثالث وهو نصر سبعة وعشرون لانه أخذ خمس ما في يد ليلث
وهو اثنا عشر وربع ما في يد كامل وهو خمسة عشر اه حلي بتصرف وهذا كله اعتبار وتقدير
ط وذكره في غرر الافكار فراجع (قوله ولو برهنا الخ) يتصور هذا بان رأى الشاهدان
انه ارتفع من لبن أنتي كانت في ملكه وآخرا ن رأيا انه ارتفع من لبن أنتي في ملك آخر فحصل

(ولو برهنا على نتاج
دابة) في أيديهما أو
أحدهما أو غيرها
(وأرنا قضي لمن
وافق سنها)

الشهادة للفر يقين بحر عن الخلاصة وقد مناه وقد مناعه أيضا انه لا اعتبار بالتاريخ مع النتائج الامن
 أرخ تاريخا مستحيلا (قوله تاريخه) أي تاريخ ليينة وانما ذكر الضمير بتأويل البرهان
 حوى (قوله بشهادة الظاهر) لان علامة الصدق ظهرت فيمن وافق تاريخه منها فترجحت بينته بذلك
 وفي الاخرى ظهرت علامة الكذب فيجب ردها منع ولا فرق في ذلك بين أن تكون الدابة في أيديهما
 أو في يد أحدهما أو في يد ثالث لان المعنى لا يختلف بخلاف ما اذا كانت الدعوى في النتائج من غير
 تاريخ حيث يحكم بهالذي اليد كما صرح به المصنف ان كانت بيد أحدهما ولهما ان كانت في أيديهما أو في
 يد ثالث زيلبي (قوله قضى بهالذي اليد) لان ذا اليد مقدم على الخارج في دعوى النتائج قال في الاشياء
 هكذا أطلق أصحاب المتن قلت الامستلثين الاولى لو كان النزاع في عبد فقال الخارج انه ولد في ملكي
 وأعتقه وبرهن وقال ذواليد ولد في ملكي فقط قدم على ذي اليد أي لان بينته أكثر اثباتا بخلاف ما لو
 قال الخارج كاتبه أو دبرته فانه لا يقدم لكن في الاشياء أيضا الشهادة بحرية العبد بدون دعواه
 لا تقبل عند الامام الا في مسئلتين الى أن قال والصحيح عنده اشتراط دعواه في العارضة والاصولية ولا
 تسمع دعوى الاعتاق من غير العبد الا في مسألة الخ وفي فتاوى الخاتوني جوابا عن سؤال حيث اعترف
 العبد بالعبودية لسيدته بانقياده للبيع يكون عبده وسواء كان هناك بينة أم لا ولا عبرة بقول المنازع أنه حر
 الاصل مع عدم دعوى العبد لذلك لان حرية العبد لا تثبت الا بعد دعواه ولا تجوز فيها دعوى الحسبة بخلاف
 الامة لاهما شهادة بحرمة الفرج الى آخر ما قال الثانية لو قال الخارج ولد في ملكي من أمي هذه وهو ابني
 قدم على ذي اليد اه وقد مناه انما يقضى بالنتائج لذى اليد فيما اذا ادعى كل منهما النتائج فقط أما لو ادعى
 الخارج الفعل على ذي اليد كالغصب والاجارة والعارية فيبينة الخارج أولى لانها أكثر اثباتا لانباتها
 الفعل على ذي اليد كافي البحر عن الزيلبي ونقله في نور العين عن الذخيرة على خلاف ما في المبسوط
 وقال الظاهر أن ما في الذخيرة هو الاصح والارجح لما في الخلاصة من كتاب الولاء لخواهر زاده أن
 ذا اليد اذا ادعى النتائج وادعى الخارج انه ملكه غصبه منه ذواليد أو أودعه له أو أعاره منه كانت بينة الخارج
 أولى وانما ترجح بينة ذي اليد على النتائج اذا لم يدع الخارج فعلا على ذي اليد أما لو ادعى فعلا كالشراء
 وغير ذلك فيبينة الخارج أولى لانها أكثر اثباتا لانها تثبت الفعل عليه اه ولا تنس ما قدمناه عند قول
 الشارح في رواية قال ط والظاهر أن حكم موافقتهما السنها انه يحكم بهالذي اليد (قوله ولهما ان في أيديهما)
 لان أحدهما ليس أولى من الآخر (قوله وان لم يوافقهما بأن خالف أو أشكل) أي فلو خالف السن تاريخهما
 كان كالولم يؤثر خا وكذا اذا أشكل وقد تقدم أنه يحكم لذى اليد (قوله فلهما ان الخ) اعدم ترجيح أحدهما
 (قوله قضى بهاله) لانه لما أشكل أي أو خالف سقط التاريخ بخان فصار كأنهما لم يؤثر خا (قوله هو الاصح)
 مقابله ما في الهداية اذا خالف سنهما الوقتين بطلت البيئتان لظهور كذب الفر يقين فتترك في يد من كانت في
 يده (قوله وهذا أولى مما وقع في الكثر) أي ما ذكر المصنف بقوله وان لم يوافقهما العمومه أولى مما في
 الكثر وما عطف عليه من تعبيره بقوله وان أشكل (أقول) قد ذكره المصنف في شرح المنع تبعاً
 للبحر حيث قال وان لم يوافقهما يشمل ما اذا أشكل سنهما بأن لم يعلم وما اذا خالف سنهما تاريخهما فانهما
 تكون لهما على الاصح قال الرمل الاولى من هذا التعبير وان خالفها أو أشكل فلهما على أن لنا أن لا
 نسلم عدم شمول ما في الكثر وشمول ما عبر به اذا اشكال الالتباس وفي الصورتين التباس الامر على
 الحاكم وعدم موافقتهما غير عدم العلم أصلاً لانه للعلم بالمخالفة كما قررره الشراح فكيف يدخل فيه عدم
 العلم بشئ لانه مع عدم العلم يحتمل الموافقة والمخالفة والصورتان اما عدم الموافقة لهما وهو المخالفة بأن
 تحقق مخالفتها للتاريخين واما الموافقة لاحدهما فقط والمخالفة للآخر واما عدم معرفة شئ وهي لا تدخل

تاريخه) بشهادة
 الظاهر (فلو لم يؤثر خا
 قضى بهالذي اليد
 ولهما ان في أيديهما أو
 في يد ثالث وان لم
 يوافقهما) بأن خالف
 أو أشكل (فلهما ان
 كانت في أيديهما أو كانا
 خارجين فان في يد
 أحدهما قضى بهاله)
 هو الاصح قلت وهذا
 أولى مما وقع

في صورة المخالفة التي هي عدم الموافقة فلم يشملها قوله وان لم يوافقهما على أن الظاهر ان اختيار صاحب الكنز في صورة المخالفة بطلان البينتين والترك في يد ذي اليد كما أفصح عنه في الكافي نخص صورة الاشكال ليحتز به عن صورة المخالفة فتنبه لكلام هذا العالم النحرير يظهر لك منه حسن التعبير اه ثم الظاهر أن مراد صاحب البحر والمنح من قوله وان لم يوافقهما أي لم تظهر موافقة السن للتاريخين فنسمل الصورتين لكنه تأويل فلذا قال العلامة الرملي الاولى من هذا التعبير ولم يقل الصواب تأمل (قوله في الكنز والدرر والملتقى) حيث قال وان أشكل فلهما لان قوله وان لم يوافقهما أهم من قول الكنز وكذا قول الكنز فلهما مقيد بما اذا لم يكن في يد أحدهما وعبرة الملتقى والغرر وان أشكل فلهما وان خالفهما بطل قال الشارح في شرح الملتقى فيقضى لدى اليد قضاء ترك كذا اختاره في الهداية والكافي قلت لكن الاصح أنه كالمشكل كما جزم به في التنوير والدرر والبحر وغيرها فليحفظ اه قلت نقل الشرنبلالي عن كافي الحاكم أن الاول هو الصحيح للتيقن بكذب البينتين فيترك في يد ذي اليد وقال ومحصله اختلاف التصحيح اه قال المولى عبد الحليم بل اللائق على المصنف أن يقول هكذا وان أشكل أو خالف الوقتين فلهما ان لم يكن في يد أحدهما فقط والافلا واعلم أن سن الدابة لو خالف الوقتين ففيه روايتان في رواية يقضى لهما وفي رواية تبطل البينتان صرح به الامام قاضيخان في فتاواه من غير ترجيح احدهما على الاخرى وبطلانها رواية أبي الليث الخوارزمي واختاره الحاكم الشهيد حيث قال وهو الصحيح وتبعه صاحب الهداية ومن تابعه والقضاء بينهما ظاهر الرواية اختاره في المبسوط حيث قال وهو الاصح وتبعه الزيلعي ومن تابعه وقد اختلف التصحيح والرجحان لظاهر الرواية وقد سبق غير مرة هذا زبدة ما في الشروح والفتاوى فظهر أن المصنف اختار ما هو الأرجح اه (قوله برهن أحد الخارجين) على المدعى عليه وهو زيد (قوله من زيد) هكذا وقع في النسخ وصوابه على الغصب من يده أي من يد أحد الخارجين قال الزيلعي والمنح معناه اذا كان عين في يد رجل فأقام رجلان عليه البينة أحدهما بالغصب منه والآخر بالوديعة استوت دعواهما حتى يقضى بها بينهما نصفين لان الوديعة تصير غصبا بالجود حتى يجب عليه الضمان مدني والظاهر أنه أراد على الغصب الناشئ من زيد فزيد هو الغاصب فن ليست صلة الغصب بل ابتدائية تأمل (قوله والآخر) أي برهن الآخر (قوله على الوديعة منه) أي قال الآخر هو مالي أودعته من زيدوز يد ينكر ذلك (قوله استويا) أي الخارجان في الدعوى لانه لو كان كما يدعى الثاني وديعه من زيد صارت غصبا حيث جدها المودع ولهذا قال الشارح لانها أي الوديعة بالجود تصير غصبا حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع الى الوفاق بالاقرار حتى يرد الى صاحبه بخلاف ما اذا خالف بالفعل بلا جود ثم عاد الى الوفاق كما في الجوى فن في قوله من زيد للابتداء وفي قوله منه صلة الوديعة لانها تعدى بمن وانما احتاج اليها في الاول لان الغصب محلي بأل في عبارة المصنف فلم يمكنه اضافته الى زيد وحينئذ فانتقله بعض الافاضل عن عزمي زاده من أن هذا التصور سهو والاولى اسبقاؤه فيه ما فيه فراجع (قوله الناس أحرار) لان الدار دار الحرية أولانهم أولاد آدم وحواء عليهما السلام وقد كان حرين (قوله الشهادة) أي فلا يكتفى فيها بظاهر الحرية بل يسئل عنه اذا طعن الخصم بالرق أما اذا لم يطعن فلا يسئل كما في التبيين لان الحرية تثبت بطريق الظهور والظاهر يصلح للدفع للاستحقاق فلا يستحق المدعى الزام المدعى عليه الا باثبات حرية شهوده وكذا لا يستحق الشاهد استحقاق الولاية على الشهود عليه ونفاذ شهادته عليه الا بذلك فان قال الشهود نحن أحرار لم نملك قط لم يقبل قولهما بالنسبة الى قبول شهادتهما حتى يأتيا بالبينة على ذلك والافهما مصدقان في قولهما أنا أحرار لم نملك قط بحسب الظاهر وفي أبي السعود على الاشياء تفسيره في الشهادة اذا شهد

في الكنز والدرر والملتقى
فتبصر (برهن أحد
الخارجين على الغصب
من زيد) والآخر على
الوديعة) منه (استويا)
لأنها بالجود تصير غصبا
(الناس أحرار) بلا
بيان (الافى) أربع
(الشهادة)

شاهدان لرجل بحق من الحقوق فقال المشهود عليه هما عبدان واني لا أقبل شهادتهما حتى أعلم
 أنهما حران وتفسيره في الحد اذا قذف انسانا ثم زعم القاذف أن المقدوف عبد فانه لا يحد القاذف حتى
 يثبت المقدوف حرية بالحنة وفي القصاص اذا قطع يد انسان وزعم القاطع ان المقطوع يده عبد فانه
 لا يقضى بالقصاص حتى يثبت حرية وفي الدية اذا قتل انسانا خطأ وزعمت العاقلة انه عبد فانه لا يقضى
 عليهم بالدية حتى تقوم اليينة على حرية وفي البيري لو كان المدعي به حدا أو قصاصا سأل القاضي عنهم
 طعن الخصم أولا بالاجماع اه لان في القذف أي مثالا لزام الحد على القاذف وفي القصاص ايجاب
 العقوبة على القاطع وفي القتل خطأ ايجاب الدية على العاقلة وذلك لا يجوز الا باعتبار حرية الشاهد فاما
 لم تثبت الحرية بالحنة لا يجوز القضاء بشئ من ذلك ط قال الحموي وقد سئل شيخ مشايخنا الشيخ
 عبد الغني العبادي هل الاصل في الناس الرشد أو السفه وهل الاصل في الناس الفقر أو الغنى وهل
 الاصل في الناس الامانة أو الخيانة وهل الاصل في الناس الجرح أو التعديل فاجاب ٢ الاصل الرشد
 والفقر والامانة والعدالة وانما على القاضي أن يسأل عن الشهود سرا وعلمنا ان القضاء مبني على الحجة
 وهي شهادة العدل فيتعرف عن العدالة وفيه صون قضائه عن البطلان والله تعالى أعلم وفي قوله صون
 قضائه عن البطلان نظر فتدبره اه ووجهه انه اذا قضى بشهادة الفاسق يصح قضاؤه ٣ لكن في
 زماننا قد تكرر أمر السلطان نصره الله تعالى في منع قضائه في سائر مملكته أن يحكموا بعد الشهادة بدون
 تزكية السر والعلانية فافهم (قوله والحدود) فلوا أنكر القاذف حرية المقدوف لا يحد حتى يثبت حرية
 لانه لا يستحق عليه الحد الا بالحرية والظاهر لا يكفي للاستحقاق ولان الحدود تدرأ بالشبهات فيحتاج
 في اثباتها ولاتنس ما قدمناه عن البيري (قوله والقصاص) أي في الاطراف فلوا أنكر القاطع حرية
 المقطوع لا يقطع حتى يثبت حرية لانه لا يستحق عليه القصاص الا بالحرية اذ لا قصاص بين طرفي حر وعبد
 لان الاطراف يسلك بهاء مسلك الاموال (قوله والقتل) أي خطأ فلا تثبت الدية على العاقلة حتى
 تثبت حرية القاتل لانه يرد استحقاق العقل عليه فلا يثبت بظاهر الحرية ولذا وقع في نسخة العقل
 يعني لا يثبت العقل الا بعد ثبوت الحرية وهو معنى عبارة الاشياء من قوله والدية (قوله وفي نسخة
 والعقل) هو في معنى الاول يعني لا يثبت العقل الا بعد ثبوت الحرية ولو قال في الحرية وعدمها كان
 أوضح (قوله وعبرة الاشياء والدية) الثلاث بمعنى واحد في المسائل (قوله أحرام لا) بيان لوجه
 جهالة حاله ولو قال في الحرية وعدمها كان أوضح (قوله لتمسكه بالاصل) أي وهو دافع وظاهر
 الحال يكفي للدفع عيني (قوله واللابس للثوب الخ) شروع في مسائل يصدق فيها واضع اليد بلا برهان
 وهل يصدق بيمينه ينظر ويأتي حكمه في التنبيه الآتي ط وانما كان اللابس أحق لان تصرفه
 أظهر لاقتضائه الملك فكان صاحب يده والآخر خارجا وذو اليد أولى بخلاف ما اذا أقام أخذ الكم اليينة
 حيث يكون أولى والعلة المذكورة تجري فيما بعد قال العلامة قاسم فيقضى له قضاء ترك لا استحقاق حتى
 لو أقام الآخر اليينة بعد ذلك يقضى له شر نبلاية (قوله ومن في السرج) أي أولى من رديفه لان تمسكه
 في ذلك الموضع دليل على تقدم يده قال الشر نبلاية نقل الناطقي هذه الرواية عن النوادر وفي ظاهر
 الرواية هي بينهما نصفين بخلاف ما اذا كانا راكبين في السرج فانهما بينهما قول واحد كما في العناية ويؤخذ
 منه اشتراكهما اذا لم تكن مسرعة اه (أقول) لكن في الهداية والملتقى مثل ما في المتن فتنبه وما في
 الهداية هو على رواية النوادر ولو كان أحدهما متعلقا بذنبا والآخر ماسك بلجامها قالوا ينبغي أن يكون
 الماسك أولى (قوله من علق كوزه بها) احتراز بذكر الكوز عما لو كان له بعض حملها فلو كان لاحدهما

٢ مطلب الاصل في
 الناس الفقر والرشد
 والامانة والعدالة وانما
 على القاضي أن يسأل
 عن الشهود سرا وعلمنا

٣ مطلب منع السلطان
 عز نصرة قضائه عن
 الحكم بشهادة الشهود
 الا بعد التزكية سرا
 وعلمنا

والحدود والقصاص
 والقتل كذا في
 نسخة المصنف وفي
 نسخة والعقل وعبرة
 الاشياء والدية وحينئذ
 (فلو ادعى على مجهول
 الحال) أحرام لا (أنه
 عبده فانكروا قال أنا
 حر الاصل فالقول له)
 لتمسكه بالاصل
 (واللابس للثوب
 (أحق من أخذ الكم
 والراكب) أحق (من
 أخذ اللجام ومن
 في السرج من رديفه
 وذو حملها ممن علق
 كوزه بها)

من وللا آخر مائة من كانت بينهما شرب ليلية عن التبيين والحل بكسر الحاء ما يحمل على ظهر أو رأس
جوى (قوله لانه أكثر تصرفا) علة لجميع المسائل (أقول) لكن فيه أنه لا يعتبر الا أكثر تصرفا كمسئلة
المن والمائة من والاولى أن يعلى بأنه لا يعد متصرفا عرفا كمسئلة الهراوى الآتية تأمل (قوله والجالس
على البساط والمتعلق به سواء) لان الجلوس ليس بيد عليه لان اليد تثبت بكونه في بيته أو بنقله من موضعه
بخلاف الركوب واللبس حيث يكون بهما غاصبا لثبوت يده ولا يصير غاصبا بالجلوس على البساط ككافي
الدرر لكن ينبغي أن يكون القاعدة حق من المتعلق تأمل وعبرة الدرر وينصف البساط بين جالسه
والمتعلق به بحكم الاستواء بينهما لا بطريق القضاء الخ وفي النهاية يقضى بينهما واعتراض عليه بان بين
الكلامين تدافعا (وأجيب) بان المنفى قضاء الاستحقاق لقضاء الترك واعتراض على هذا الجواب بان قضاء
الترك يقضى بثبوت اليد على ما صرحوا به في مسئلة التنازع في الحائط (وأجيب) بان قضاء الترك
يتحقق في المنقول من غير ثبوت اليد المعتبرة شرعا بثبوت اليد ظاهر ا فان القاضي علم حسا وعيانا ان هذا
البساط ليس في يد غيرهما ف يقضى بينهما لانعدام مدع غيرهما عيانا باليد وبالملك هذا (قوله ورا كى
سرج) أى فينصف بينهما أى في الصورتين (قوله وطرفه مع آخر) فينصف بينهما لان يد كل منهما ثابتة
فيه وان كان يد أحدهما فى الاكثر فلا يرجح به لما مر أنه لا ترجيح بالاكثرية در رأى كفى مسئلة
كثرة شهود أحدهما المدعين هذا كله اذا لم يقيم البينة فاذا أقام البينة فيينة الخارج أولى من بيته ذى اليد
كما مر (قوله لاهدته) ويقال له بالتركي سجن ويستعمل هذا اللفظ الآن في بلادنا (قوله الغير منسوجة)
الاولى أن يقول المنسوجة بالالف واللام لان غير بمنزلة اسم الفاعل لا يضاف اللمافيه أل أو ما أضيف
الى ما فيه أل كالضارب رأس الجاني ط (قوله لانها ليست بثوب) فلم يكن في يده شئ من الثوب فلا
يزاحم الآخر (قوله بخلاف جالس دار) كذا قال في العناية وبخالفه ما في البدائع لو اذ عيادار أو أحدهما
ساكن فيها فهمى لساكن وكذلك لو كان أحدهما أحدث فيها شيئا من بناء أو حفر فهمى له ولو لم
يكن شئ من ذلك ولكن أحدهما داخل فيها والآخر خارج عنها فهمى بينهما وكذا لو كانا جميعا فيها
لان اليد على العقار لا تثبت بالكون فيها وانما تثبت بالتصرف اه أقول لكن الذى يفهم من التعليل
ومما تقدم قريبا أنه لا يقضى لهما فى مسئلة كون أحدهما داخل فيها والآخر خارج عنها تأمل (تنبيه)
قال في البدائع كل موضع قضى بالملك لاحدهما لكون المدعى في يده يجب عليه العيّن لصاحبه اذا طلب
فان حلف برى وان نكل قضى عليه به اه شرب ليلية (قوله حيث لا يقضى لهما) لا بطريق الترك
ولا بغيره لان الجلوس لا يدل على الملك اه درر (قوله وهنا) أى فى الجلوس على البساط اذا كانا
جالسين عليه قال في الزيلعى وكذا اذا كانا جالسين عليه فهو بينهما بخلاف ما اذا كانا جالسين فى دار
وتنازع فيها حيث لا يحكم لهما بها الاحتمال أمهاتى يد غيرهما وهما علم أنه ليس في يد غيرهما اه (قوله
الحائط لمن جذوعه عليه) ٢ جمع جذع بالجيم والذال المجمة للنخلة وغيرها والمراد الاخشاب التى
ترص على الجدران لاجل تركيب السقف عليها وذلك لانه فى يد صاحب الجذوع لان يده يد استعمال
والحائط ما بنى الا له فوضعه علامة ملكه ولو كان لكل منهما عليه ثلاثة جذوع فهو بينهما بالاستواء
فى أصل العلة ولا يعتبر بالكثرة والقلة بعد ان تبلغ ثلاثا وانما شرطت الثلاثة لان الحائط يبنى للتسقيف
وذلك لا يحصل بمادون الثلاث غالبا فصارت الثلاث كالنصاب له ولو كان عليه جذوع لاحدهما ثلاثة
وللا سراً قل فهو لصاحب الثلاثة عند أى حنيفة استحسانا والقياس أن يكون بينهما نصفين وهو
مروى عنه ولو كان لاحدهما جذوع واحد ولا شئ للآخر قيل هما سواء وقيل صاحب الجذوع أولى
عيني وفي الفتاوى الخيرية من فصل الحيطان فلو كان لكل جذع مشترك فلو اختلفا وأقيمت البينة

لانه أكثر تصرفا
(والجالس على البساط
والمتعلق به سواء)
بجالس به ورا كى
سرج (كمن معه ثوب
وطرفه مع آخر
لاهدته) أى طرته
الغير منسوجة لانها
ليست بثوب (بخلاف
جالس دار تنازع فيها)
حيث لا يقضى لهما
لاحتمال أنهما فى يد
غيرهما وهما علم أنه
ليس في يد غيرهما عيني
(الحائط لمن جذوعه
عليه)

٢ مطلب مسائل
الحيطان

عمل بها وينظر في وضع الآخر فان كان قديماً يترك على قدمه ادا اصل بقاء ما كان على ما كان للظن
بانه ما وضع الا بوجه شرعي ٢ وحد القديم أن لا يحفظ أقرانه وراء هذا الوقت كيف كان فيجعل أقصى
الوقت الذي يحفظه الاقران حد القديم وان كان حادثاً يؤثر في رفعه وان سقط ليس له اعادة به بغير رضا
مالكه لانه ان كان باذنه فهو معبر والمعتبر أن يرجع متى شاء وان كان بغير اذنه فهو غاصب واذا اختلفا في
الحديث فان ثبت بالبينة أمر برفعه وازالته عن ملك الغير شرعاً وان لم يثبت بالبينة لا يهدم ونعمامه فيه
والحاصل أن الحائط نارة يثبت بالبينة والبرهان ونارة بغيرها فان أقام أحد الخصمين البينة قضى له
ولو أقام البينة قضى لها قضاء الترك حتى لو أقام الآخر البينة قضى له كافي الفيض وأما ما يثبت بغيرها
فقال في المنتقى الايدي في الحائط على ثلاث مراتب اتصال تر بيع واتصال ملازقة ومحاورة ووضع جذوع
ومحاذاة فالأهم صاحب الترييع فان لم يوجد فصاحب الجذوع فان لم يوجد فصاحب اتصال الملازقة بيانه
حائط بين دارين يدعيانه فان كاي متصل بينهما أحد همدون الآخر فصاحب الاتصال أولى وان كان متصلاً
بيناهما اتصال تر بيع أو ملازقة فهو بينهما وان كان لاحدهما اتصال تر بيع وللاخر اتصال ملازقة
فصاحب الترييع أولى ولا آخر عليه جذوع فالحائط لصاحب الاتصال ولصاحب الجذوع موضع جذوعه
وروي الطحاوي أن السكل لصاحب الترييع وان لاحدهما اتصال ملازقة وللاخر جذوع فصاحب
الجذوع أولى وسيأتي قريباً بوضع من هذا (أقول) ذكر الحناية في كتبهم ان المعتبر في الترييع
أساس الحائط دون اللبن وهو حسن وكأنه لما يحصل له من التغير وظاهر نصوص أئمتنا الاطلاق
كما ترى وكأنهم لم يعتبروا هذا لانه عارض ويدرك عروضة نعم لو كان الترييع في الأساس دون اللبن
فالظاهر أن العبرة للأساس لانه أقوى لما يعرض للبن من الاصلاح هذا ولو كان لاحدهما الترييع في
الأساس وللاخر في اللبن فالظاهر انه لصاحب الترييع الأساس ولم أره ثم قال صاحب المنتقى واذا كان
الحائط المتنازع فيه متصلاً من جانب واحد يقع فيه الترجيح وهو الصحيح ذكره الطحاوي وذكر
الكرخي أنه لا يقع به الترجيح مالم يكن موصولاً طرفاه بالحائطين (قلت) وظاهر الرواية يشترط من
جوانبه الاربع كافي الفيض وغيره لكن قالوا الاظهر ما قاله الطحاوي وعليه مشي في الخلاصة
والبرازية وغيرهما من المعتمديات كالحندية والمحيط والحانية وغيرهما ذكر أيضاً حائطين دارين يدعيه
صاحب أحدهما ولم يمكن متصلاً بينهما أحدهما فان كان لاحدهما عليه جذوع فهو أولى وان كان
لاحدهما عليه جذوع واحد ولا شيء للاخر فيل هو بينهما وقيل لصاحب الجذوع وان كان لكل واحد
منهما ثلاثة جذوع فهو بينهما ولا عبرة لكثرة الجذوع لاحدهما أي بعد الثلاثة (أقول) بعدما كان
لاحد الشريكين ثلاثة جذوع وللآخر أكثر لا يرجح بها ولكن في العمادية مانعه وان كان
جذوع أحدهما أسفل وجذوع الآخر أعلى بطبقة وتنازعاً في الحائط فانه لصاحب الأسفل لسبق يده
ولا ترفع جذوع الأعلى اه قالذي يظهر من كلام العمادية أن محل وجود الخشب على الحائط لكل
موجب للاشتراك اذالم يكن خشب أحدهما أعلى وخشب الآخر أسفل أما اذا كان كذلك وتنازعا
في الحائط فهو لصاحب الأسفل ولا ترفع جذوع الآخر وأنت خير بان هذا مقيد لكلامهم ولكن
لا تظهر مرة ذلك الا في التصرف في الحائط وعمارة فافهم ثم قال صاحب المنتقى وان كان لاحدهما
ثلاثة وللآخر واحد فهو لصاحب الثلاثة الاموضع الجذوع الواحد وهو الاصح وما بين الجذوع
قيل يكون بينهما نصفين وقيل يكون على أحد عشر جزءاً وان كان الحائط طويلاً وكل واحد
منهما منفرد ببعض الحائط في الاتصال ووضع الجذوع قضى لكل واحد بما يوازي ساحة من
الحائط وما بينهما من الفضاء يقضى كونه بينهما نصفين * لكل واحد منهما بوار وهو

٢ مطلب حد القديم
مالا يحفظ الاقران
وراه

قوله بعدما كان كذا
بالاصل ولعله بعدما
كان الخ فقول القول
ولكن الخ اه مصححه

القصبة فهو بينهما * لاحدهما عليه جذوع وللاخر عليه بوار يقضى به لصاحب
الجذوع ولكن لا يؤمر برفع البواري * لاحدهما خشب عليه وللاخر عليه حائط ستره
فالخائط الاسفل لصاحب الخشب ولصاحب السترة سترته ولوتنازعا في الخائط والسترة جميعا فهما
لصاحب الخشب اه مافي المنتقى وقال برهان الدين الكركي في الفيض حائط ادعاه رجلا ن وغلق
الباب الى أحدهما يقضى بالخائط والباب بينهما نصفين عند أي حنيفة وعندهما الخائط بينهما والباب
للذي الغلق اليه وأجمعوا أنه اذا كان للبواب غلقان في كل جانب واحد فهو بينهما وذ كرفيه أيضا رجلا ن
ادعيا حائط وليس الخائط متصلا ببناء أحدهما وليس لاحدهما جذوع أو غيرها يقضى به بينهما وان كانت
لاحدهما هرا دى أو بوار فكذلك وان كان لاحدهما عليه جذع واحد ولا شئ للاخر أو له عليه هرا دى
لم يذ كر في الكتاب قال بعضهم لا يرجح بجذع واحد وقدر روى عن محمد يقضى له ولو كان لاحدهما عليه
خشبة وللاخر عليه عشر خشبات يقضى به لصاحب العشرة وللاخر موضع جذعه والصحيح أن
الخائط لصاحب الجذوع ولا ينزع جذع الآخر (أقول) أي لان الملك الثابت بكثرة الجذوع ههنا ثابت
بنوع الاستظهار فهو صالح للدفع لا لابطال حق صاحب الجذع بخلاف مالو أقام صاحب الجذوع البينة
كان الخائط له البتة فانه يرفع جذع الآخر كما ينه صاحب الذخيرة وسيأتيك بأوضح من هذا وعن أبي
يوسف أن الخائط بينهما على أحد عشر سهما ولو كان لاحدهما عليه جذعان وللاخر عشرة اختلف المشايخ
فيه قال بعضهم جذعان بمنزلة جذع واحد وقال بعضهم بمنزلة الثلاثة ولو كان لاحدهما ثلاثة وللاخر عشرة
فهو بينهما وكذا لو كان لاحدهما خمسة وللاخر عشرة فهو بينهما نصفين وقيل أثلاثا * تنازعا في
خص أو حائط بين داريهما ولا بينة والقمط أي الحبل الذي يشد به الخص والوجه أي وجه الخائط أو
الطاقات وأنصاف اللبن الى أحدهما قال أبو حنيفة هو بينهما اذا الانسان كما يجعل المذكور الى جانبه في
ملكه الخاص يجعله الى جانبه في المشترك أيضا اذا تولى العمل فلا يصلح حجة وقالا هولن المذكور الى
جانبه اذا الظاهر يشهد له لان الانسان يز ين وجه داره الى نفسه لا الى جاره وكذا القمط لانه وقت القعد
يقوم على سطحه فيجعل القمط اليه زاد في الهندية هذا اذا جعل وجه البناء حين بنى وأما اذا جعل
الوجه بعد البناء بالنقش والتطين فلا يستحق به الخائط في قولهم جميعا كذا في غاية البيان شرح الهداية
(قوله أو متصل به) الأوضح أن يقول أو هو متصل ببنائه اتصال الترييع (قوله بأن تتداخل أنصاف
لبنانه) أي مثلا فدخل الآجر والحجر واختلف في صفة اتصال الترييع فقال الكرخي صفته أن يكون
الخائط المتنازع فيه متصلا بخائطين لاحدهما من الجانبين جميعا والخائطان متصلان بخائط له بمقابلة الخائط
المتنازع فيه حتى يصير مربعا يشبه القبة حينئذ يكون الكل في حكم شئ واحد والمروى عن أبي يوسف
أن اتصال جانبي الخائط المتنازع فيه بخائطين لاحدهما يكفي ولا يشترط اتصال الخائطين بخائط له بمقابلة
الخائط المتنازع فيه وعبرة الكافي هو أن يكون أحد طرفي الآخر في هذا الخائط والطرف الآخر في الخائط
الآخر حتى يصير في معنى حائط واحد وبناء واحد فيكون ثبوت اليد على البعض ثبوتها على الكل وهو
عين ما روى عن أبي يوسف ومعنى الترييع فيما قال الكرخي أظهر وفي الهندية وذ كر الطحاوي ان
كان متصلا بخائط واحد يقع به الترجيح قالوا والصحيح رواية الطحاوي اه وعزاء الى محيط السرخسي
(قوله ولومن خشب) عطف على محذوف تقديره اذا كان الخائط من لبن ولومن خشب الخ (قوله
لدلالة) هذه علة لكون صاحب اتصال الترييع أولى (قوله على أهما) أي الخائط المتنازع فيه
والخائطين المتصلين به (قوله ولذا سمي بذلك) أي لكونهما بنينا معا سمي باتصال الترييع قد علمت
تفسير اتصال الترييع على قول الكرخي وهو ظاهر وتسميته به على قول أبي يوسف باعتبار الترييع في

أو متصل به اتصال
ترييع) بأن تتداخل
أنصاف لبنانه في لبنات
الآخر ولو من خشب
فبأن تكون الخشبة
مركبة في الاخرى
لدلالته على أنهما بنيا
معا ولذا سمي بذلك
لانه حينئذ

حائطيه باللبنات (قوله يبنى مربعا) هذا انما يظهر على قول الكرخي (قوله لالمن له اتصال ملازقة) بان يكون الحائط المتنازع فيه ملازقا لحائط أحدهما من غير ادخال فيه (قوله أو نقب وادخال) وهذا فيما لو كان من خشب أى بأن نقب وأدخلت الخشبة فيه وهذا محترز قوله فى حائط الخشب بأن تكون الخشبة مركبة فى الإخرى قال البدر العيني وإذا كان الجدار من خشب فالتر بيع أن يكون ساج أحدهما مركبا على الآخر وأما إذا نقب وأدخل فلا يكون مربعا فلا عبرة به ولا باتصال الملازقة من غير تر بيع لعدم المداخلة فلا يدل على أنهما ببناء معا اهـ ومثله فيما يظهر النقب فى جدار نحو اللبن (قوله أو هراوى) جمع هردية قصبات تضم ملوية بطاقات من الكرم فتربط عليها قصبات الكرم كذا فى ديوان الادب وصحح فيها الحاء والهاء جميعا وأنكر الهاء صاحب الصحاح والرواية فى الاصل والكافى للشهيد بالحاء وفى الجامع الصغير وشرح الكافى بالهاء لا غير شلبي فى الحاشية ملخصا وفى المنع هى خشبات توضع على الجنود وبلقى عليها التراب وفى الوافى هى جمع هردى بكسر الهمزة وسكون الراء وفتح الدال المهملة تين وقصر الالف وفى منهوات الغزمية الهردية بضم الهمزة وسكون الراء المهملة وكسر الدال المهملة والياء المشددة والهراوى بفتح الهمزة وكسر الدال نوع من النبت وقيل نصب يوضع فوق الحائط فهمى كالزرب أو المكعب ومثل الهراوى البوارى وهى والبورى والبورية والبور ياء والبارى والبار ياء والبارية الحصى المنسوج والى ياءه ينسب الحسن بن الربيع البوارى شيخ البخارى ومسلم كفى القاموس (قوله بل صاحب الجذع الواحد الخ) قال فى غاية البيان والثلاث هى المعتبرة حتى لو كان لاحدهما ذلك وللآخر أكثر لا اعتبار له فالحائط بينهما ولو كان لاحدهما جذع أو اثنان وللآخر ثلاثة أو أكثر فهو له وأما لصاحب مادون الثلاثة فوضع جذوعه يعنى ماتحته فى رواية وله حق الوضع فى رواية اهـ وفى نور العين ولو لاحدهما جذع واحد وللآخر هراوى أو لاشئ لم يذكروا محمد فى ظاهر الرواية وقد قيل لا يقضى به له إذا الحائط لا يبنى لوضع جذع واحد وعن محمد أنه لرب الجذع اذ له مع اليد نوع استعمال اذ وضعه استعمال حتى قضى لرب الجذع فيكون واحدا استعمالا لا حائط بقدره وليس للآخر ذلك وقد يبنى الحائط لوضع جذع واحد لو كان البيت صغيرا وهذا كله لو لم يتصل الحائط ببناءهما فلو اتصل اتصال تر بيع أو ملازقة فيقضى به نصفين بينهما إذا استويا اهـ وفى الزيلعى وان كان لاحدهما جذع واحد ولا شئ للآخر اختلف المشايخ فيه فبعضهم ساء لان الواحد لا يعتد به وقيل صاحب الجذع أولى لان الحائط قد يبنى لجذع واحد وان كان ذلك غير غالب قال فى شرح الملتقى للداماد والهراوى غيره معتبرة وكذا البوارى لانه لم يكن استعمالا لوضع الحائط لا يبنى لها بل للتسقيف وهو لا يمكن على الهراوى والبوارى كفى الدرر انتهى وفيه ولا معتبر بكثرة الجذوع وقتلها بعد أن تبلغ ثلاثا لان الترجيح بالقوة لا بالكثرة على ما بينا واشترط أن يبلغ الثلاث لان الحائط يبنى للتسقيف وذلك لا يحصل بمادون الثلاث غالباً فصارت الثلاث كالنصاب له اهـ فتأمل (قوله وقيل لندى الجذوع) وصححه السرخسى وصحح الاول الجرجاني وقال فى المحيط الايدى على ثلاث مراتب اتصال تر بيع واتصال ملازقة ومجاورة ووضع جذوع ومحاذاة بناء ولا علامة فى الحائط سوى هذا فأولاهم صاحب الترييع فان لم يوجد فصاحب الجذوع فان لم يوجد فصاحب المحاذاة اهـ قال فى الخلاصة وان كان كلا الاتصالين اتصال تر بيع أو اتصال مجاورة يقضى بينهما لو كان لاحدهما تر بيع وللآخر ملازقة يقضى لصاحب الترييع وان كان لاحدهما تر بيع وللآخر عليه جذوع فصاحب الاتصال أولى وصاحب الجذوع أولى من اتصال الملازقة ثم فى اتصال الترييع هل يكفى من جانب واحد فعلى رواية الطحاوى يكفى وهذا أظهر وان كان فى ظاهر الرواية يشترط من جوانبه الاربع ولو أقام الينة قضى لهما ولو أقام أحدهما الينة قضى له اهـ وقد مناهوه (قوله

يبنى مربعا (لالمن له) اتصال ملازقة أو نقب وادخال أو (هراوى) كقصب وطبق يوضع على الجذوع (بل) يكون (بين الجارين) لو تنازعا ولا يخص به صاحب الهراوى بل صاحب الجذع الواحد أحق منه خانية ولو لاحدهما جذوع وللآخر اتصال فلذا الاتصال وللآخر حق الوضع وقيل لندى الجذوع ملقى

وتعامة في العيني وغيره) قال العلامة العيني ولو كان لكل واحد منهما ثلاثة جذوع فهو بينهما لا استواءهما في أصل العلة ولا يعتبر بالكثرة والقلة بعد أن تبلغ ثلاثة وانما شرطت الثلاثة لان الحائط ينبت للتسقيف وذلك لا يحصل بدون الثلاثة غالبا فصارت الثلاثة كالنصاب له ولو لا أحدهما ثلاثة وللاخر أقل فهو لصاحب الثلاثة استحسنه الامام والقياس المناصفة وقد روى عنه أيضا ثم لصاحب الجذوع الواحد أو الاثنين حق الوضع لا ما حكمنا بالحائط لصاحب الجذوع أي الثلاثة فأكثر بالظاهر وهو يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق فلا يؤمر بالقلع الا اذا ثبت بالبينة ان الحائط لصاحب الجذوع حينئذ يؤمر بالقلع اهـ وهل الحكم كذلك اذا اقر له به الظاهر نعم قال في جامع الفصولين برمز (جم) جذوع أحدهما في أحد النصفين وجذوع الآخر في النصف فلكل منهما ما عليه جذوعه وما بين النصفين والجذوع أولى من السترة فالحائط لرب الجذوع وكذا السترة لوتنازعا فيها ولتوافقا ان السترة للاخر لا ترفع كمن له سفلى وتنازعا في سقفه وما عليه فلكل لذي السفلى ولتوافقا ان العلول لا آخر لا يرفع الا اذا برهن اهـ اي لانه هو المتنازع فيه فاذا برهن ذو السفلى ان السقف له رفع ما هو موضوع عليه بغير حق فتأمل وانما لم يرفع أولا قبل اقامة البينة لان الظاهر ان وضعه بحق ولم يحكم له بالسفلى لان الظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق وهو لصاحب السفلى كما هو صريح الخانية فان قلت ما الفرق بين ثبوته بالبينة حيث يرفع بها وبين ثبوته بظاهر اليد ولم يرفع قلت البينة كاسمها بينة وهي حجة متعددة فيلزم بها الرفع واليد حجة لصاحب الحال فصلحت للدفع لا للرفع فتأمل * ومما يتصل بمسائل الحيطان ما نقله في الهندية ولو كان لأحد المدعين على الحائط المتنازع فيه أزج من لبن أو آجر أي ضرب من الابنية فهو بمنزلة السترة كذا في فتاوى قاضيخان * جذوع شاخصة الى دار رجل ليس له أن يجعل عليها كنيفا الا برضا صاحب الدار وليس لصاحب الدار قطعها اذا أمكنه البناء عليها وان لم يمكن البناء عليها بان كانت جذوعا صفارا أو جذعا واحدا ينظر ان كان قطعها يضر ببقية الجذوع ويضعفها لا يملك القطع وان لم يضر بها يطالبه بالقطع ولو أراد صاحب الدار أن يعلق على أطراف هذه الجذوع شيئا ليس له ذلك كذا في محيط السرخسي * جدار بين اثنين لهما عليه حولة غير ان حولة أحدهما أثقل فاعماره بينهما نصفين ولو كان لأحدهما عليه حولة وليس للأخر عليه حولة والجدار مشترك بينهما قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا آخر أن يضع عليه بمثل حولة صاحبه ان كان الحائط يحتمل ذلك ألا ترى أن أصحابنا رحمهم الله تعالى قالوا في كتاب الصلح لو كان جذوع أحدهما أكثر فلا آخر أن يزيد في جذوعه ان كان يحتمل ذلك ولم يذكروا أنه قديم أو حديث كذا في الخلاصة في كتاب الحيطان وان لم يكن لهما عليه خشب فأراد أحدهما أن يضع عليه خشب له ذلك وليس للاخر أن يمنع ويقال له ضع أنت مثل ذلك ان شئت كذا في الفصول العمادية * لو كان لأحدهما عليه جذوع وليس للاخر عليه جذوع فأراد أن يضع والجدار لا يحتمل جذوع اثنين وهما مقران بان الحائط مشترك بينهما يقال لصاحب الجذوع ان شئت فرفع ذلك عن الحائط لتستوي بصاحبك وان شئت فخط عنه بقدر ما يمكن لشريكك من الحمل كذا في الخلاصة * جدار بين رجلين لأحدهما عليه بناء فأراد أن يحول جذوعه الى موضع آخر قال ان كان يحول من الايمن الى اليسر أو من اليسر الى الايمن ليس له ذلك وان أراد أن يسفل الجذوع فلا بأس به وان أراد أن يجعله أرفع عما كان لا يكون له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * حائط بينهما وكان لكل واحد جذوع فللذي هو صاحب السفلى أن يرفعها بجذوع صاحب الاعلى ان لم يضر بالحائط ولو أراد أحدهما أن ينزع جذوعه من الحائط له ذلك ان لم يكن في نزع ضرر بالحائط هكذا في الفصول العمادية * اذا كانت جذوع أحدهما مرتفعة وجذوع الآخر متسفلة فأراد أن ينقب

وتعامة في العيني وغيره

الحائط لينزل فيه الخشب هل له ذلك قيل ليس له ذلك وكان أبو عبد الله الجرجاني يفتي بأن له ذلك وقيل
ينظر ان كان ذلك مما يوجب فيه وهنالم يكن له ذلك وان كان مما لا يدخل فيه وهنأفله ذلك كذا في محيط
السرخسي * جدار بين رجلين أراد أحدهما أن يزيد في البناء لا يكون له ذلك الا باذن الشريك
أضر الشريك ذلك أو لم يضر كذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو القاسم حائط بين رجلين انهدم جانب
منه فظهر أنه ذو طاقين متلازقين فريد أحدهما أن يرفع جداره ويزعم أن الجدار الباقي يكفيه للستر
فيما بينهما قبل ان يتبين انهما حائطان فكل الحائطين بينهما وليس لاحدهما أن يحدث في ذلك شيأ بغير
اذن شريكه وان أقرا أن كل حائط لصاحبه فلكل واحد منهما أن يحدث فيه ما أحب كذا في الفتاوى
الصغرى في كتاب الحيطان * جدار بين اثنين وهي وأراد أحدهما أن يصلحه وأبي الآخر ينفى أن
يقوله ارفع حولتك بعمد لاني أرفعه في وقت كذا ويشهد على ذلك فان فعل فيها وان لم يفعل
فله ان يرفع الجدار فان سقطت حولته لا يضمن كذا في الخلاصة * وعن الشيخ الامام أبي القاسم
جدار بين رجلين لاحدهما عليه حولة وليس للآخر شي قال الجدار الى الذي لا حولة فاشهد على صاحب
الحولة فلم يرفعه مع امكان الرفع بعد الاشهاد حتى انهدم وأفسد شيأ قال اذا ثبت الاشهاد وكان مخوفا وقت
الاشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما أفسد من سقوطه هكذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو القاسم
حائط بين رجلين لاحدهما عليه غرفة ولآخر عليه سقف يتهدم الحائط من أسفله ورفعا أعلاه
بالاساطين ثم اتفقا جميعا حتى نذا فلما بلغ البناء موضع سقف هذا أبي صاحب السقف أن يبني بعد ذلك
لا يجبر أن ينفق فيما جاوز ذلك كذا في الصغرى * رجل له ساباط أحد طرفي جذوع هذا الساباط على
حائط دار رجل فتنازعا في حق وضع الجذوع فقال صاحب الدار جذوعك على حائطي بغير حق فارفع
جذوعك عنه وقال صاحب الساباط هذه الجذوع على حائطك بحق واجب ذكر صاحب كتاب الحيطان
الشيخ الثقفى ان القاضي يأمره برفع جذوعه وقال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وبه يفتى وان تنازعا
في الحائط يقضى بالحائط لصاحب الدار في ظاهر مذهب أصحابنا لان الحائط متصل بملك صاحب الدار
وبالاتصال ثبت اليك ولكن هذا اذا كان الاتصال اتصال تربيع أما اذا كان اتصال ملازمة فصاحب
الساباط أولى هكذا في المحيط في كتاب الحيطان الكل من الهندية (أقول) ثم التصرف في الحائط المشترك
بعد ثبوته شرعا فسمان ممتنع الا باذن شريكه وهو مقتضى شركة الملك والقياس وجائز لضرورة مدفعة
الاشتراك بغير اذن شريكه أما الممتنع فهو زيادة خشب على خشب شريكه أو اتخاذ ستر عليه أو فتح
كوة أو باب وهو محل اطلاقهم الواقع في بعض عباراتهم من أنه ليس له أي الشريك أن يحدث في الحائط
المشترك حدا بغير اذن شريكه أو يزيد عليه وأما الجائز بغير اذنه فله صور منها ما هو جائز بالاتفاق
وهو ما اذا لم يكن عليه لواحد منهما خشب فأراد أحدهما أن يضع عليه خشباً له ذلك ولا يكون لصاحبه
منعه ولكن يقال له ضع أنت مثل ذلك ان شئت ومنها ما هو جائز بالاتفاق أيضا وهو ما اذا كان له
جذوع ولشريكه أكثر منها فله المساواة بانفاق كل ما هم كما سطر طمع عليه قريبا ان شاء الله تعالى كذا
قالوا (وأقول) هذه المسئلة وهي ما اذا كانت حولته محدثة ينفى أن تكون عين المسئلة الاولى
الجائزة بالاتفاق فتأمل ومنها ما هو مقيد على قول والراجع الاطلاق وهي ما اذا كان لاحدهما عليه
حولة وليس للآخر ذلك فأراد أن يحدث حولة فالمرجع له أن يحدث اذا كان الحائط يحتمل ذلك وقال
بعضهم في هذه الصورة ان كانت حولة صاحبه محدثة فله ذلك وان كانت قديمة فليس له ذلك ثم في
هذه الصورة على الراجح قد صرحوا بأنه ان كان الحائط لا يحتمل حولتين يؤمر الآخر برفع حولته
لتحصل التسوية مع صاحبه أو برفع البعض لنمكن شريكه من الحمل فهو كالمهاياة ومنها ما هو

مقيد بعدم المضرة وهو ما اذا كان لهما عليه جولة وجولة أحدهما أسفل من جولة الآخر فاراد هو أن يرفع جولته ويضعها بازاء جولة صاحبه فله ذلك وليس لصاحبه منعه وكذلك كانت جولة أحدهما في وسط الجدار وجولة الآخر في أعلاه فاراد أن يضع جولته في أعلى الجدار له ذلك اذا لم يدخل على الأعلى مضرة وكذا اذا اراد أن يسفل الجدوع وقيد بعضهم بما اذا انهدم أو هدماه لانه اذا لم يحصل ذلك يحصل مضرة ولا بد والمدار في أجناس هذا على عدم الضرر ومنها ما هو مختلف فيه وهو التعليل وهو أن يزيد في أعلى الجدار في هواء المشترك كان للآخر منعه لانه تصرف في شيء مشترك وهو المروى عن محمد وقيل لا يمنع (أقول) والحاصل أن في مسألة التعليل ثلاثة أقوال أحدها التعليل مطلقا ثانياه بما اذا لم يكن خارجا عن الرسم المعتاد واعتمده ابن الشحنة والشر بن لالي ثانيا المنع مطلقا واعتمده قاضي خان واقتصر عليه في الخبرة فكان عليه الاعتماد والعمل به صدر الامر السلطاني وجرى عليه في المجلة في مادة ألف ومائتين وعشرة * قال في الذخيرة اذا كان الحائط بين رجلين وليس لواحد منهما فاراد أحدهما أن يضع عليه خشب له ذلك ولا يكون لصاحبه أن يمنعه عن ذلك ولكن يقال أنت ضع مثل ذلك ان شئت هكذا حكى الامام النيسابوري وكان بين هذا وبين ما اذا كان لهما عليه خشب فاراد أحدهما أن يزيد عليه خشب على خشب صاحبه أو اراد أن يتخذ سترا أو يفتح كوة أو بابا حيث لا يكون له ذلك الا باذن صاحبه وكان لصاحبه ولاية المنع والفرق أن القياس أن لا يكون له ولاية وضع الخشب من غير اذن شريكه لانه تصرف في شيء مشترك الا ان اثر كمال القياس لضرورة أنا لو منعناه عن وضع الخشب من غير اذن شريكه ربما لا يأذن له شريكه في ذلك فتعطل عليه منفعة الحائط وهذه الصورة معدومة في زيادة الخشب وفتح الكوة فيرد الى القياس اه ومثله في البرازية وغيرها من الكتب المعتبرة لكنه مقيد في البرازية بما اذا كان الحائط يحتمل ذلك وهذا القيد لا بد منه في أمثال هذا وعبرة الذخيرة أغفلته وقيدناه فيما أسلفناه لك فتنبه * قال السرخسي في الوجيز عن النوادر حائط بين رجلين ولا أحدهما عليه عشر خشبات وللآخر أربع فلصاحب الأربع أن يتم عشر خشبات مثل صاحبه وليس له الزيادة وان كان لاحدهما عليه خشب ولا شيء للآخر عليه فاراد أن يحمل مثل خشب صاحبه قيل له ذلك وقيل ليس له ذلك اه فانظر كيف نقل الخلاف في الصورة الثانية ولم يحكم في الاولى والفرق بينهما واضح كما ستقف عليه * قال برهان الدين الكركي في الفيض من كتاب الخيطان حائط بين رجلين وكان لاحدهما عليه جدوع أكثر من جدوع الآخر فلصاحب القليل أن يزيد في جدوعه حتى تكون مثل جدوع صاحبه اه وفي العمادية ولو كان جدوع أحدهما أكثر فلا آخر أن يزيد في جدوعه اذا كان الحائط يحتمل ذلك ولم يفصلوا بين القديم والحديث انتهى قال في الخانية ولو كان الحائط بين دارين رجلين كل واحد منهما يدعيه ولكل واحد منهما عليه جدوع يقضي بينهما نصفين هو المختار فان كانت جدوع أحدهما أكثر فلا آخر أن يزيد في جدوعه حتى تكون مثل جدوع الآخر وهذا اذا كان الحائط يحتمل الزيادة فان كان لا يحتمل ليس له أن يزيد اه قلت وانظر الى قوله وكل واحد يدعيه الى قوله يقضي نحوه صريح في انه لا يلزم في هذه الصورة أن يكون الحائط ثابتا بالبينة بينهما خلافا لمن وهم من أنها لا تثبت المساواة في وضع الجدوع الا اذا ثبت الحائط لهما بالبينة ومنشؤه أخذنا من عبارة الذخيرة وذلك من عدم التأمل بها وحاصل عبارة الذخيرة ان الملك الثابت بنوع ظاهر كالاتصال والتربيع لا يصلح لابطال حق الآخر لانهما لم يبطل حق الآخر بل قصدنا المساواة نعم هذا يظهر لمن ثبت له الحائط بالتربيع وكان لصاحبه جدوع فليس له أن يرفع جدوع الآخر الا اذا ثبت الحائط بالبينة فله رفع جدوع الآخر كما ستراه في عبارة الذخيرة هذا وقد انفقت كلمتهم في كتاب الصلح على انه لو

قوله بما اذا كذا
بالاصل وليحرر

قوله وكان بين الخ كذا
بالاصل وليحرر اه
مصحح

كان جذوع أحدهما أكثر فلا تخرأ أن يزيد في جذوعه ان كان يحتمل ولما كانت هذه المسئلة اتفاقية قاس عليها الفقيه أبو الليث المسئلة الثالثة وهي ما اذا كان لاحدهما عليه جذوع وأراد الآخر أن يحدث جذوعا فرجع هو والحسام الشهيد وهما من أهل الترجيح جواز أحداث الجذوع أيضا مطلقا قديمة كانت الاولى أو لادان كان بعضهم قد أبدى فرقا بين الحديثة والقديمة كما استطلع عليه قال الحسام الشهيد في الفتاوى الصغرى ولو كان لاحدهما عليه حولة وليس للآخر عليه حولة ويريد الذي لا حولة له أن يضع على هذا الجدار حولة مثل حولة شريكه ان كانت حولته عليها محدثة فلا تخرأ أن يضع عليه حولة مثلها وان كانت الحولة التي له قديمة فليس للآخر أن يضع حولة قال الفقيه أبو الليث للآخر أن يضع عليه حولة مثل حولة صاحبه ان كان الحائط يحتمل مثل ذلك مطلقا أي سواء كانت حولة صاحبه محدثة أو قديمة ألا ترى أن أصحابنا قالوا في كتاب الصلح لو كان جذوع أحدهما أكثر فلا تخرأ أن يزيد في جذوعه ان كان يحتمل ذلك ولم يشترطوا لا قديما ولا حديثا وقال أبو القاسم في حائط بين رجلين لاحدهما عليه جذوع فأراد الآخر أن ينصب عليه جذوعا فنعه من ذلك صاحبه والجدار لا يحتمل ذلك أي الحائط يقال لصاحب الجذوع ان شئت فخط حالك لتستوى مع صاحبك وان شئت فخط عنه ما يمكن شريكك من الحائط لان البناء الذي عليه ان كان بغير رضا صاحبه فهو معتد ظالم وان كان باذن صاحبه فهو عارية ألا ترى أن دارا بين رجلين وأحدهما ساكنها فأراد الآخر أن يسكن معه والدار لا تسع لسكرهما فانها يتهايان بها كذا هنا قال الفقيه أبو الليث قدرونا عن أبي بكر خلاف هذا وبقول أبي القاسم نأخذ وجه القائل بالمنع الفرق لجواز أن يكون هذا مستحقا لاحدهما من أصل الملك وذلك حال القسمة بان يقع الحائط بنصيب أحدهما ويكون للآخر عليه حق الخشب أما تلك المسئلة وهي ما لو كان لكل واحد منهما عليه خشبات ففيها دل على ان التصرف في الابتداء ثبت لها فيثبت بعد ذلك لهما كذا في شرح الوهبانية لابن الشحنة (أقول) ومقتضى كلامه أن المسئلة الثانية اتفاقية فافهم والحاصل أن كلا الشريكين اذا لم يكن لهما عليه حولة كان لكل واحد منهما وضع حولة بلا اذن شريكه اتفاقا وأن أحد الشريكين اذا كان له حولة أنقص من حولة صاحبه كان له المساواة اتفاقا أيضا وأن أحد الشريكين اذا كان له حولة والثاني لا حولة له كان له أن يساوى مع صاحبه على ما رجحه أبو الليث والحسام الشهيد قيا ما على المسئلة الاتفاقية كما تقدم وأن أحد الشريكين اذا أراد أن يسفل الجذوع أو يعلوها أو يتوسط بها للمساواة عند عدم الضرر له ذلك وان أحد الشريكين اذا أراد أن يعلى بان يزيد في الجدار في هواء مشترك لم يكن للآخر منعه والمروى عن محمد له المنع ولذا قدمه ابن وهبان في المنظومة بقوله

وما لشريك أن يعلى حيطه * وقيل التعلل جائز فيعمر

وعلى المنع مطلقا متى في الخانية فليكن هو المعول وفي الفصولين ولو أراد أحدهما نزع جذوعه من الحائط فله ذلك لولم يضر بالحائط وفيه اتهم حائط بينهما فبني أحدهما فانه على وجهين اما عليه حولة أولا والاحكام ثلاثة أحدها طلب أحدهما قسمة عرصته الحائط وأبي الآخر والثاني أراد أحدهما أن يبني ابتداء بلا طلب القسمة وأبي الآخر والثالث لو بناه بلا اذن شريكه هل يرجع عليه بهنئ أما الوجه الاول وهو عدم الحولة عليه فاما الحكم الاول وهو طلب القسمة واما الآخر فقد ذكر في بعض المواضع مطلقا انه لا يجبر وبه نأخذ ص أما لو لم تكن عرصته الحائط عريضة بحيث لو قسمت لا يصيب كلا منهما شي يمكنه ان يبني فيه فظاهر لتفتته في طلب القسمة وأما الوجه الثاني بحيث يصيب كلا منهما ما يمكن البناء فيه فلا أن القاضي لو قسم يقرع بينهما وربما يخرج في فرعة كل منهما ما يلي دار شريكه فلا ينتفع به فلا تقع القسمة مفيدة واليه أشار م فيما روى

عنه هشام انهدم حائط بينهما فقال أحدهما أقسم والآخري قال لا أقسم بينهما اذربما يصيب كلا منهما ما يلي دار شريكه وبعض المشايخ قالوا لو كان القاضي لا يرى القسمة الا باقراع لا يستقيم لما امر وأما لو يراها بلا اقراع فيقسمه لو كانت العرصة عريضة على وجه مروي يجعل نصيب كل منهما مما يلي داره تنجيا للمنفعة عليهما وقال ض ٢ لو عريضة فالقاضي يجبر الآبي على كل حال وبه يفتي اذ العرصة لو عريضة على وجه مرفطاب القسمة طلب بها تقيم المنفعة عليه فيجبر شريكه عليه كدار وأرض من يجبر الآبي على قسمة حائط بينهما وذكرا الجبر بلا فصل بين العريضة وغيرها اه (أقول) يؤخذ من هذا جواب حادثة الفتوى وهي دار لزيد ودار أخرى مشتركة بينهما وبين عمرو أراد زيد قسمتها وأخذ حصته منها من جهة داره حيث لا يمكن الاتصال اليها الا من داره والدار قابلة للقسمة والمعادلة ممكنة فللقاضي قسمتها على هذا الوجه وان لم يرض عمرو بذلك ولا تلزم القرعة في هذا على أن القرعة ليست بواجبة على القاضي غاية ما في الباب أنهم قالوا وينبغي أن يقرع بينهما تطيبا لقلوبهما ولا نقول أن ينبغي هنا بمعنى يجب لما انهم صرحوا في غير ما كتاب انها مستحبة لاسيما وفيه رفع الضرر عن أحدهما وعدم الضرر بالآخر فتأمل وراجع وفي الفصولين الحكم الثاني أراد أحدهما ان يبنى ابتداء بلا طلب القسمة وأبي الآخر فلو عرصة الحائط عريضة بحيث لو قسمت أصاب كل واحد منهما ما يمكنه ان يبنى فيه حائطا لنفسه لا يجبر على البناء في ملك شريكه الا اذا تضرر شريكه بتركه ولا ضرر هنا ولو غير عريضة فاختلاف المشايخ قيل لا يجبر وقيل يجبر وهو الاشبه اذ بتركه يتضرر شريكه بتعطيل منافع الحائط والباني لا يتضرر بيناته اذ يحصل له بدل ما أنفق ومال الى الثاني الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل والشيخ الامام الاجل شمس الأئمة الحكم الثالث لو بنى أحدهما بلا اذن شريكه هل يرجع على شريكه بشئ يختلف المشايخ فيه قيل لا يرجع مطلقا وهكذا ذكر في كتاب الاقضية وهكذا ذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في النوازل عن أصحابنا وقيل لو عريضة على ما بيننا لا يرجع لانه غير مضطرب فيه وان كانت غير عريضة يرجع قت لاحدهما ان يمتنع من البناء اذ له ان يقاسم أرض الحائط نصفين ولو بنى أحدهما لا يرجع على شريكه اذ ليس له أخذه بالبناء الوجه الثاني لو كان على الحائط حوله بان كان عليه جذوع فهو على وجهين أحدهما وهو مالو كان لهما عليه جذوع وطلب أحدهما قسمة عرصة الحائط لا يجبر شريكه عليها الا عن تراض منهما ولو عريضة على ما بيننا اذ تعلق حق كل منهما بكل العرصة وهو وضع الجذوع على جميع الحائط فلا قسمت بلا رضا أحدهما يسقط حقه عما حصل لشريكه بلارضاء وانه لم يجز فاذا أراد أحدهما البناء وأبي الآخر قال ض لا يجبر لو عريضة وذكرا شيخ الاسلام انه لا يجبر بلا تفصيل ذكره شح انه يجبر من غير تفصيل وبه يفتي اذ في عدم الجبر تعطيل حق شريكه اذ له حق وضع الجذوع على جميع الحائط ولو بنى أحدهما بدون اذن شريكه قيل لو عريضة على ما فسرنا لا يرجع الباني ويكون متطوعا وكذا عن محمد وهو الصحيح اذ للثاني حق وضع الجذوع على جميع الحائط ولا يتوصل اليه الا ببناء جميع الحائط فكان مضطرا في البناء فلا تبرع كالأو غير عريضة فبناء أحدهما اه وفي الهذبية هكذا ذكر الخصاص في نفقاته وبعض مشايخنا قالوا لا يكون متطوعا واليه أشار في كتاب الاقضية وهكذا روى عن ابن سماعه في نوادره رحمه الله تعالى وهو الاصح هكذا في المحيط قال صاحب جامع الفصولين أقول مر أن الفتوى على ان شريكه يجبر على البناء ولا اضطرار فيما يجبر وسيجيء بتحقيقه فينبغي أن تكون الفتوى على انه متبرع والله تعالى أعلم وان كان بناءه باذنه ليس له أن يمنعه لكن يرجع عليه بنصف ما أنفق كذا في فتاوى قاضي خان صل انهدم حائطهما وعليه جذوع لاحدهما وطلب رب الجذوع البناء من شريكه لا يجبر عليه ويقال لهما ان شئنا اقتسما أرض الحائط ولو شاء رب الجذوع البناء وأراد الآخر القسمة

٢ مطلب لو كانت عرصة الحائط عريضة تقسم بينهما ويعطى كلا من جهة داره بلا قرعة ويجبر الآبي به يفتي

يقسم بينهما نصفين الوجه الثاني من هذا الوجه لولا أحدهما عليه حولة وطلب هو القسمة وأبى الأخير
يجبر الأبى لو عزيمة كما هو وهو الصحيح وبه يفتى ولو أراد ذو الحولة البناء وأبى الآخر فالصحيح أنه
يجبر لما أمر فيهما عليه حولة ولو بنى ذو الحولة فحكمه حكم ما لهما عليه حولة فالصحيح أنه يرجع لما أمر
فما أنه مضطروا لو بناء الآخر وعروة الحائط عزيمة كما هو فهو متبرع إذ لم يضرب في البناء إذ لا يجبر به حقا
لنفسه ثم في كل محل لم يكن الباني متبرعا كماله أو لمه عليه حولة كان للباني منع صاحبه من الارتفاع إلى
أن يرد عليه ما أنفق أو قيمة البناء على ما اختلفوا فيه على ما يأتي إن شاء الله تعالى فلو قال صاحبه أوالأتمتع
بالبناء هل يرجع الباني قيل لا يرجع وقيل يرجع شجى رب العلو يرجع على رب السفلى بقيمة السفلى مبني
لأبى أنفق فض يرجع بما أنفق في السفلى وأما في الحائط المشترك فيرجع بنصف ما أنفق واستحسن بعض
المؤخرين فقالوا لو بنى بأمر القاضى يرجع بما أنفق ولو بنى بلا أمر القاضى يرجع بقيمة البناء لأحدهما
بناء وأبى جاره أن يبني لا يجبر قال ت هو القياس وهو قول علمائنا وقال بعضهم لا بد من بناء يكون
سترا بينهما وبه تأخذوا إنما قال أصحابنا أنه لا يجبر لأنهم كانوا في زمن الصلاح أما في زماننا فلا بد من حاجز
بينهما حص جدار بين كرمين لرجلين أنهدم فاستعدى أحدهما على السلطان لما أتى شريكه أن يبني فأمر
السلطان ببناء برضا المستعدى أن يبنيه على أن يأخذ الآخر منهما فله أخذه منهما وقال أبو بكر أنهدم
جدار بينهما وأحدهما غائب فبناه الحاضر في ملكه من خشب وبقى موضع الحائط على حاله ثم قدم الغائب
فأراد أن يبني على طرف الحائط مما يلي جاره ويجعل ساحة الحائط إلى ملكه ليس له ذلك ولو أراد أن
يبني حائطاً غلظه كالاول أو يبني أدق منه في وسط الأس وبدع الفضل من أسه مما يلي ملكه له ذلك
كذا في جامع الفصولين ومثله في نور العين لكن قال في الهندية جدار بين رجلين أنهدم وأحد الجارين
غائب فبنى الحاضر في ملكه جداراً من خشب وترك موضع الحائط على حاله فقدم الغائب فأراد أن يبني
الحائط في الموضع القديم ومنعه الآخر قال الفقيه أبو بكر أن أراد الذي قدم أن يبني على موضع طرف
الحائط مما يليه جاز وأن يجعل ساحة أس الحائط إلى جانب نفسه ليس له ذلك وإن أراد أن يبني الحائط كما
كان أو أدق منه ويترك الفضل من الجانبين سواء له ذلك كذا في فتاوى قاضي خان في الحيطان اه
(أقول) وهذا أشبه بالقواعد ولم يظهر لي ما نقله في جامع الفصولين وتبعه في نور العين وفي جامع الفصولين
وقال في جدار بينهما ولكل منهما عليه حولة فهو الحائط فأراد أحدهما رفعه ليصلحه وأبى الآخر
ينبني أن يقول مر يد الإصلاح للآخر رفع حولتك بأسطوانات وعمدو يعلمه أنه يريد رفعه في وقت
كذا ويشهد على ذلك فلو فعله والافله رفع الجدار فلو سقط حوله لم يضمن فض حائط بينهما وهي
وخيف سقوطه فأراد أحدهما نقضه وأبى الآخر يجبر على نقضه ولو هدم حائطاً بينهما فبني أحدهما عن
بنائه يجبر ولو أنهدم لا يجبر ولكنه يبني الآخر فيمنعه حتى يأخذ نصف ما أنفق لو أنفق بأمر القاضى ونصف
قيمة البناء لو أنفق بلا أمر القاضى انتهى (أقول) قوله لا يجبر صريح في أنه ليس للآخر منه من البناء
لأن له غرضاً في وصوله إلى حقه فلا يقال هو تصرف في المشترك فكان ينبني أن لا يجوز بدون رضا
الشريك (وأقول) قيد بقوله وهي لأنه لو لم يكن كذلك لاعتك هدمه وبناءه لأنه تصرف في المشترك
ولا بد وأن يكون معنى قوله ولكنه يبني أي بغير النقص المشترك أما به لأنه تصرف في المشترك تأمل
رمل في جامع الفصولين برمت قال أبو بكر في جدار بينهما وبيت أحدهما أسفل وبيت الآخر
أعلى فسر ذراع أو ذراعين فأنهدم فقال ذرا الأعلى لذي الأسفل ابن لى حذاء أمى ثم بنى جميعاً ليس له ذلك
بل يبنيهما جميعاً من أسفله إلى أعلاه قال ت ولو بيت أحدهما أسفل باربعة أذرع أو نحوها قدر ما
يمكن أن يتخذ بيتاً فاصلاحه على ذي الأسفل حتى ينتهي إلى محل البت الآخر لأنه كحائطين سفلى وعلو

وقيل بينان الكل * قال أبو القاسم في حائط بينهما عليه لاحدهما غرفة وللا آخر سقف بيت فهدما الحائط من أسفله ورفعا أعلاه بأساطين ثم اتفقا حتى يبنيا فلما بلغ البناء موضع سقف هذا أبي رب السقف ان يبنى بعمده لا يجبر أن ينفق فيما جاوزه وقال حائط بينهما انهدم جانب منه فظهر أنه ذو طاقين متلاصقين فأراد أحدهما رفع جداره وزعم أن الجدار الباقي يكنى للاخر ستره بينهما وزعم الآخر أن جداره لو بقي ذا طاق يهي و يهدم فلو سبق منهما اقرار أن الحائط بينهما قبل أن يتبين أنه حائطان فكلاهما بينهما وليس لاحدهما أن يحدث في ذلك شيئا الا باذن الآخر ولو أقر أن كل حائط لصاحبه فكل منهما أن يحدث فيه ما أحب قاضي خان * حائط بين رجلين انهدم فبناه أحدهما عند غيبة شريكه قال أبو القاسم ان بناء بنقض الحائط الاول فهو متبرع ولا يكون له أن يمنع شريكه من الحمل عليه وان بناء ببلن أو خشب من قبل نفسه فليس للشريك أن يحمل على الحائط حتى يؤدي نصف قيمة الحائط * أراد أحدهما نقض جدار مشترك وأبى الآخر فقال له صاحبه أنا ضمن لك كل شيء يهدم لك من بيتك وضمن ثم نقض الجدار بادن شريكه فأنهدم من منزل المضمون له شيء لا يلزمه ضمان ذلك وهو بمنزلة ما لو قال رجل لاخر ضمننت لك ما يهلك من مالك لا يلزمه شيء خلاصة * حائط بين اثنين لهما عليه خشب فبنى أحدهما للباقي أن يمنع الآخر من وضع الخشب على الحائط حتى يعطيه نصف البناء مبنيا * وفي الاقضية حائط بين اثنين أراد أحدهما نقضه وأبى الآخر لو بحال لا يخاف سقوطه لا يجبر ولو يخاف فعن الفضلي انه يجبر فان هدموا وأراد أحدهما أن يبنى وأبى الآخر لو أس الحائط عريضا يمكنه بناء حائطه في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الشريك ولو لم يمكن يجبر وعليه الفتوى وتفسير الجبر أنه ان لم يوافق الشريك فهو ينفق على العمارة ويرجع على الشريك بنصف ما أنفق لو أس الحائط لا يقبل القسمة وفي فتاوى الفضلي ولو هدماه وأبى أحدهما عن البناء يجبر ولو انهدم لا يجبر ولو كان يمنع من الانتفاع به ما لم يستوف نصف ما أنفق فيه منه ان فعل ذلك بقضاء القاضي ولو بغير قضاء فنصف قيمة البناء وان انهدم أو خيف وقوعه فهدم أحدهما لا يجبر الآخر على البناء ولو كان الحائط مهيجا فهدمه أحدهما باذن الآخر لا شك انه يجبر لهدم على البناء ان أراد الآخر البناء كما لو هدماه وعن ابن أبي سلة لو لهما عليه حولة وانهدم وأبى الآخر العمارة فبنى أحدهما يمنع الآخر من وضع الحولة حتى يؤدي نصف ما أنفق وان لم يكن عليه حولة لا يجبر على العمارة ولا يرجع بشئ لانه بمنزلة الستارة وهذا كله اذا أنفق في العمارة بغير اذن صاحبه فلو باذنه أو بأمر الحاكم يرجع عليه بنصف ما أنفق وفي البناء المشترك لو أحدهما غائبا فهدم الآخر باذن القاضي أو بلاذنه لكن يبنى باذن القاضي فهو كاذن شريكه لو حاضرا فيرجع عليه بما أنفق لو حضر كذا في نور العين (أقول) أما قوله وان لم يكن عليه حولة لا يجبر الخ هذا على جواب المتقدمين وأما على ما اختاره المتأخرون من أنه اذا كان له حرم فهو بمنزلة ما لو كان له عليه حولة فتأمل وراجع (قوله فلا يسقط ببراء) أي عن رفع الجذوع لان البراء لا يكون في الاحيان بل عما في القسمة (قوله ولا صلح) بشئ عن الوضع لجهة المدة الوضع (قوله وبيع) أي اذا باع الواضع أو الموضوع على حائط داره فللمشتري حق المطالبة بالرفع وذ كر الجوى أن المراد بالبيع بيع الحائط للموضوع عليه الجذوع واجارتها (قوله واجارة) أي اذا أجر داره منه لا تسقط المطالبة بالرفع بالاجارة (قوله أشباه من أحكام الساقط لا يعود) صوابه لا يقبل الاسقاط من الحقوق وما لا يقبله وهو قبله ولذا قال ط ولم أقف عليه وسيأتي للشارح في العارية عن الاشياء تلزم العارية فيما اذا استعار جدار غيره لوضع جذوعه فوضعها ثم باع المعبر الجدار ليس للمشتري رفعها وقيل نعم الا اذا شرطه

وأما حق المطالبة برفع
جذوع وضعت تعديا
فلا يسقط ببراء
ولا صلح وعفود بيع
واجارة أشباه من
أحكام الساقط لا يعود
فليحفظ

وقت البيع (قلت) وبالقيل جزم في الخلاصة والبرازية وغيرهما وكذا قاضي خان من باب ما يدخل في البيع تبعاً من الفصل الأول ومثله في الاشياء من العارية لكن فيه أن الشرط إذا كان لا يقتضيه العقل لا يلائمه وفيه ضعف لأحد المتعاقدين أو لآخر من أهل الاستحقاق ولم يتعارف بين الناس بفسد البيع فلو كان متعارفاً كيبيع نعل على أنه يحدوه البائع فالبيع صحيح لا عرف تأمل (قوله وذو بيت) يعني إذا كان بيت من دار فيها بيوت كثيرة في بدرجل والبيوت الباقية في يد آخر (قوله في حق ساحتها) بالساحة المهمة هي عرصة في الدار أو بين يديها قال في شرح الطحاوي ولو كان العلو في يد أحدهما والسفل في يد آخر والساحة في أيديهما ولم يكن لهما بينة وحلفا وكل منهما يدعي الجميع بترك السفل في يد صاحبه والعلو كذلك والساحة لصاحب السفل ولصاحب العلو حق المرور في رواية وفي رواية أخرى الساحة بينهما نصفان اهـ (قوله فهم بينهما نصفين) لانهما استويا في استعمال الساحة في المرور ووضع الامتعة وكسر الحطب ونحو ذلك ولم تكن في يد أحدهما دون الآخر ومما في ذلك سواء فتتصف بينهما كالطريق لان الترجيح بالقوة لا بالكثرة قال العلامة أبو السعود واعلم أن القسمة على الرأس في الساحة والشفعة وأجرة القسام والنواب أي الهوائية المأخوذة ظهراً والعاقلية وما يرمى من المركب خوف الفرق والحريق اهـ (قوله كالطريق) فانه يستوى فيها صاحب البيت وصاحب المنزل وصاحب الدار اتقاني وصاحب بيت وصاحب بيوت قال في القنية الطريق يقسم على عدد الرؤس لا بقدر ساحة الاملاك ان الم يعلم قدر الانصباء وفي الشرب متى جهل قدر الانصباء يقسم على قدر الاملاك لا الرؤس اهـ واعتراض بأن البيوت الكثيرة تجمع عادة جمعا كثيراً بالنسبة الى البيت الواحد فيكون احتياجهم الى نحو التوضي أكثر وقوعا فينبغي أن يرجح صاحبها ولا أقل أن يساوى (أقول) المسئلة من مسائل الجامع الصغير والمجتهد ليس بغافل عن مثل هذه الملاحظة فاللزام علينا أن نلاحظ وجه الاستنباط وذا هنا أنه ثبت في أصولهم أن الترجيح لا يقع بكثرة العلل فتفرع عليه مسائل جمة منها هذه المسئلة ومنها مسئلة أنه لا يرجح صاحب الجراحات على صاحب جراحة واحدة فانه اذا مات المجرع يجب القصاص عليهما في العمد والدية تصفين في الخطا حيث لم يعتبر واعدد الجراحات مع امكان اعتبار تقسيم الدية عليها فكذلك لم يعتبر وان تعدد البيوت في تقسيم الساحة عليها فضلاً أن يرجح صاحبها وبحكم بكل الساحة له سوى حق المرور لصاحب البيت تدبر (قوله بخلاف الشرب) لان الشرب يحتاج اليه لاجل سقي الارض فعند كثرة الاراضي تكثر الحاجة اليه فيقدر بقدر الاراضي المنح وفي الثالث عشر من البرازية دار فيها عشرة أبنات لرجل وبيت واحد لرجل تنازعا في الساحة أو ثوب في بدرجل وطرف منه في يد آخر تنازعا فيه فذلك بينهما نصفان ولا يعتبر بفضل اليد كما لا اعتبار لفضل الشهود لبطلان الترجيح بكثرة الادلة اهـ وبه علم أن ذلك حيث جهل أصل الملك أمالو علم كما لو كانت الدار المذكورة كلها لرجل ثم مات عن أولاد تنقسموا البيوت منها فالساحة بينهم على قدر البيوت (قوله يقدر بالارض بقدر سقيها) فعند كثرة الاراضي تكثر الحاجة اليه فيقدر بقدر الاراضي بخلاف الاتفاق بالساحة فانه لا يختلف باختلاف الاملاك كالمرور في الطريق زيلبي (قوله برهنا أي الخارجا نالح) أي ان لكل يدأ فيها ولعل معناه انها كانت في أيديهما لانهما في حالة الدعوى خارجا نال شارح هنا تبع فيها الدرر والمنح وعبرة الزيلبي كغيرها تفيد أنهما ذوا يد وفي الفصولين خ ادعى كل منهما أنه له وفي يده ذكر محمد في الاصل أن على كل منهما البينة والا فاليمين اذ كل منهما مقر بتوجه الخصومة عليه ادعى اليد لنفسه فلو برهن أحدهما حكم له باليد ويصير مدعى عليه والآخر مدعى ولو برهننا يجعل المدعى في يدهما التساويهما في اثبات اليد وفي دعوى الملك في العقار لا تسمع الا على ذي اليد ودعوى اليد تقبل على غير ذي اليد لو ناره ذلك الغير في اليد

(وذو بيت من دار)
فيها بيوت كثيرة
(كذبيوت) منها
(في حق ساحتها فهم)
بينهما نصفين
كالطريق (بخلاف
الشرب) اذا تنازعا
فيه (فانه يقدر بالارض)
بقدر سقيها (برهنا)
أي الخارجا نال (على يد)
لكل منهما (في أرض)

فيجعل مدعيًا لليد مقصودًا ومدعيًا للملك تبعًا اه وفي الكفاية وذ كرا التمر ناشئ فان طلب كل واحد
 يمين صاحبه ما هي في يده حلف كل واحد منهما ما هي في يد صاحبه على البتات فان حلفا لم يقض باليد لهما
 و برئ كل عن دعوى صاحبه وتوقف الدار الى أن يظهر الحال فان نكلا قضى لكل بالنصف الذي
 في يد صاحبه وان نكل أحدهما قضى عليه بكلهما للمحالف نصفها الذي كان في يده ونصفها الذي كان في
 يد صاحبه بنكوله وان كانت الدار في يد ثالث لم تنزع من يده لان نكوله ليس بحجة في حق الثالث اه
 فلم أن الخارجين قيد اتفاق فالاولى حذفه (قوله قضى بيدهما فتنصف) لان اليد فيها غير مشاهدة
 لتعذر احضارها واليمنة ثبت ما غاب عن علم القاضي درر وفيه اشارة الى أن اليد لا تثبت في العقار
 بالتصادق وكذا بالنكول عن اليمين لاحتمال أنها في يد غيرهما وان ادعى انها في يد أحدهما فكذلك
 لانها يمكن أنهما تواضعا على ذلك ط وأشار الى أنه لو طلبا القسمة لم يقسم بينهما ما لم يبرهن على الملك
 قيل هذا بالاتفاق وقيل هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقسم بينهما كما في الشروح
 (قوله بأن لبن أو بني) ولبن بنشد يد الباء أي ضرب فيها لبنا وهو الطوب التي بخلاف المشوي فانه آجر
 (قوله قضى بيده لوجود تصرفه) لان التمكن من هذه الاشياء دليل على أنها في يده ومحل ذلك اذالم
 يقم الآخر برهانا كما لا يخفى زيلسي (قوله لان ما ثبت في زمان يحكم ببقائه) فشهادتهم تثبت الملك
 في الحال والماضى (قوله فالقول له) فلا تقبل دعوى أحد عليه أنه عبده عند انكاره الايمنة اه
 درر وهذا لان الاصل أن يكون لكل انسان يد في نفسه ابانة لعنى الكرامة اذ كونه في يد غيره
 دليل الاهانة ومع قيام يده على نفسه لا تثبت يد الغير عليه للتنافي بين اليدين جوى (قوله قضى به
 لذي اليد) لا يقال الاقرار بالرق من المضار فلا يعتبر من الصبي لانا نقول لم يثبت بقوله بل بدعوى
 ذي اليد لعدم المعارض ولا نسلم أنه من المضار لا مكان التدارك بعده بدعوى الحرية ولا يقال الاصل في
 الادعى الحرية فلا تقبل الدعوى بلا بينة وكونه في يده لا يوجب قبول قوله عليه كاللقيط لا يقبل
 قول الملتقط انه عبده وان كان في يده لانا نقول اذا اعترض على الاصل دليل خلافه بطل وثبوت اليد
 دليل الملك ولا نسلم أن اللقيط اذا عبر عن نفسه وأقر بالرق بخالفه في الحكم وان لم يعبر فليس في
 يد الملتقط من كل وجه لانه أمين زيلسي ملخصا جوى (قوله كمن لا يعبر عن نفسه) مفهوم من يعبر
 (قوله لاقراره بعدم يده) حيث أقر على نفسه بالملك وثبتت رقبته بدعوى ذي اليد الحالية عن
 المعارض لا باقراره فكان ملكا من يده كالقماس ومن لا يعبر بمنزلة المتاع فلا يقبل قوله انا حر لكن
 هنا بعد أن صرح بأنه عبد فلان فيكون مقرا بما للغير فلا يسرى اقراره عليه أي على الغير بخلاف
 ما اذا لم يكن يده أحد حيث يصح اقراره لانه حينئذ في يد نفسه تأمل (قوله لا يمنع محجة الدعوى)
 لاسباب وقد صدر الاقرار الاول حال عدم التكليف (فروع) رضى ماء بينهما في بيت لهما فخر بتكلمها
 حتى صارت محمرا لم يجبرا على العمارة وتقسيم الارض بينهما أي بطلبها أو بطلب أحدهما ولو قائمة
 بيناها وأدواتها الا أنه ذهب شئ منها يجبر الشريك على أن يعمر مع الآخر ولو معسرا قبل لشريكه أنفق
 أنت لو شئت فيكون نصفه دينا على شريكك وكذا الحمام لو صار محمرا تقسم الارض بينهما ولو تلف
 شئ منه يجبر الآتي على عمارته ن عن م في حمام بينهما انهدم بيت منه أو احتاج الى قدر ومزومة وأنى
 أحدهما لا يجبر ويقال للآخر ان شئت فابنه أنت وخذ من غلته نفقتك ثم تستويان ط عن بعض المتأخرين
 لو أبى أحدهما فالقاضي يخرج الحمام من أيديهما ويؤجره ثم يعمره فيأخذ نفقته من أجره كذا في جامع
 الفصولين وفي الخاتمة من باب الحيطان دار بين رجلين انهدمت أو بيت بين رجلين انهدم فبناه أحدهما
 لا يرجع هو على شريكه بشئ لان الدار تحتل القسمة فاذا أمكنه أن يقسم به يكون متبرعا في البناء

قضى بيدهما فتنصف
 (ولو برهن عليه) أي
 على اليد (أحدهما أو
 كان تصرف فيها) بان
 لبن أو بني (قضى بيده)
 لوجود تصرفه (ادعى
 الملك في الحال وشهد
 الشهود أن هذا العين
 كان ملكه تقبل) لان
 ما ثبت في زمان يحكم
 ببقائه ما لم يوجد المنزل
 درر (صبي يعبر عن
 نفسه) أي يعقل ما يقول
 (قال انا حر فالقول له)
 لانه في يده نفسه كالبالغ
 (فان قال انا عبد فلان)
 لغير ذي اليد (قضى)
 به (لنى اليد) كمن لا
 يعبر عن نفسه لاقراره
 بعدم يده (فلو كبر
 وادعى الحرية تسمع
 مع البرهان) لما قرر
 أن التناقض في
 دعوى الحرية لا يمنع
 محجة الدعوى

والبيت كذلك اذا كان كبيراً يحتمل القسمة وكذلك الحمام اذا خرب وصار ساحة وكذلك البئر اذا به اذا امتلأت من الحماة فله ان يطالب شريكه بالبناء فاذا لم يطالبه وأصلحها وفرغها كان متبرعا اه
ومفاد هذا ان الدار لو كانت صغيرة لا تمكن قسمتها انه لا يكون متبرعا لانه حينئذ يكون مضطرا الى البناء ليتوصل الى الارتفاع بملكه بخلاف ما اذا كانت كبيرة لانه يمكنه ان يقسم حصته منها ثم يبنى في حصته فاذا بنى قبل القسمة لم يكن مضطرا فيكون متبرعا ولذا قيد الحمام بما اذا خرب وصار ساحة لانه حينئذ تمكن قسمته فاذا لم يقسم يكون متبرعا لكن في البئر ينبغي ان لا يكون متبرعا لكونه مما لا يقسم لكن أشار صاحب الخاتمة الى الفرق بان له ان يطالب شريكه بالبناء أى فيجبر شريكه عليه كما صرح به غيره واذا أجبر لم يكن الاخر مضطرا فصار ٢ الاصل ان ما اضطر الى بنائه بان كان مما لا يقسم أو مما لا يجبر الشريك على بنائه فبنائه أحدهما لم يكن متبرعا والافهم متبرع لكن استشكل هذا في جامع الفصولين بان من له حولة على حائط لو بنى الحائط يرجع لانه مضطرا لا يتوصل الى حقه الا به مع أن الشريك يجبر أيضا كالبرقيني أن يتحد حكمهما ثم قال والتحقيق ان الاضطرار يثبت فيما لا يجبر صاحبه كما سيجيء فينبى ٣ أن يدور التبرع والرجوع على الجبر وعدمه الى أن قال وهذا يخلصك من التحير بما وقع في هذا الباب من الاضطراب ويرشدك الى الصواب اه لكن عبارة الخلاصة التي ذكرها المؤلف تدل على أن للقاضي أن يأمره ببناء الدار فان كان كذلك لم يكن مضطرا الى البناء اذا أتى شريكه لانه يمكنه استئذان القاضي وقد يجاب بان للقاضي ذلك اذا كان الشريك غائبا مثلاً لانه حينئذ لا يمكن طلب البناء منه ولا القسمة معه فالحاصل انه اذا كانت الدار تحتل القسمة فان أذن له شريكه بنى والاقسمها جبرا عليه ثم بنى في حصته فان لم يمكن استئذانه يبنى باذن القاضي وفيما عدا ذلك فهو متطوع وذو كرسى والى الدرجه الله تعالى في كتاب القسمة من تنقيحه ان في غير محتمل القسمة للطالب أن يبنى ثم يؤجر ثم يأخذ نصف ما أنفق في البناء من الغلة وذو كرسى عن الاشياء انه يرجع بما أنفق لو بنى بأمر قاض والافقيمة البناء وقت البناء اه وهذا هو المحرر كما قال في الوهبانية لكن هذا التفصيل انما ذكره في السفل اذا تهدم وعبارة الاشياء مطلقة والذي يظهر الاطلاق اذ لا فرق يظهر فيجوز ذلك في كل ما يضطر فيه أحدهما الى البناء كالسفل والجدار والرحى والحمام والبيت والدار الصغيرة والله تعالى أعلم وفي الهندية لو ادعى على آخر حق المرور ورقبة الطريق في داره فالقول قول صاحب الدار ولو أقام المدعى البينة انه كان يمر في هذه الدار لم يستحق بهذا شيئا كذا في الخلاصة ولو شهد الشهود أن له طريقا في هذه الدار جازت شهادتهم وان لم يجدوا الطريق وهو الصحيح كما في الخاتمة والمحيط لكن في المحيط عبر بالاصح اذا كان له باب مفتوح من داره على حائط في زقاق أنكر أهل الزقاق ان يكون له حق المرور في زقاقهم فلم يمنع الا أن تقوم بينة على ان له طريقا ثابتا فيها كذا في المحيط اذا كان الميزاب منصوبا الى دار رجل واختلفا في حق اجراء الماء واسالته فان كان في حال عدم جريان الماء لا يستحق اجراء الماء واسالته الا ببينة هكذا في محيط السرخسى وليس لصاحب الدار أيضا أن يقطع الميزاب كذا في المحيط وحكى الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انهم استحسنوا ان الميزاب اذا كان قديما وكان تصويب السطح الى داره وعلم أن التصويب قديم وليس بمحدث أن يجعل له حق التسبيل وان اختلفا في حال جريان الماء قيل القول لصاحب الميزاب ويستحق اجراء الماء وقيل لا يستحق فان أقام البينة على ان له حق المسيل وبينوا انه لماء المطر من هذا الميزاب فهو لماء المطر وليس له أن يسيل ماء الاغتسال والوضوء فيه وان بينوا انه لماء الاغتسال والوضوء فهو كذلك وليس له أن يسيل ماء المطر فيه وان قالوا له فيها حق مسيل ماء ولم يبينوا انه لماء المطر أو غيره صح والقول لرب الدار مع بيمينه انه لماء

٢ مطلب الاصل أن ما
اضطر الى بنائه مما لا
يقسم لا يكون متبرعا

٣ مطلب التبرع
والرجوع دائر على
الجبر وعدمه

المطرا ولما الوضوء والغسالة وقال بعض مشايخنا لا تقبل هذه الشهادة في المسيل وفي الطريق تقبل كذا في المحيط ولولم تكن للدعي بينة أصلا استخلف صاحب الدار ويقضى فيه بالنكول كذا في الحاوي رجل له قناة خالصة عليها أشجار لقوم أراد صاحب القناة أن يصرف قناة من هذا النهر ويحفله موضعا آخر ليس له ذلك ولو باع صاحب القناة القناة كان لصاحب الشجرة شفعة جوار كذا في الفصول العمادية في الفصل الرابع والثلاثين اه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

باب دعوى النسب

حقه التقديم بالنظر الى أنه دعوى الانفس الا أن دعوى المال لما كانت كثيرة الوقوع والانواع قدمها اهتماما والدعوة الى الطعام بالفتح وفي النسب بالكسر وقد يعكس وأما بالحرب فبالضم نهاية (قوله الدعوة نوعان) زاد أبو السعود ثالثه وهي دعوة شبهة وهي دعوة الاب ولدأمة ابنه فيثبت منه النسب وان لم يصدق ابنه بشرط أن تكون الامة في ملك ابنه من حين العلوق الى حين الدعوة (قوله وهو أن يكون أصل العلوق في ملك المدعي) أي حقيقة أو حكما كما اذا وطئ جارية ابنه فولدت فادعاءه فانه يثبت ملكه فيها ويثبت عتق الولد ويضمن قيمته الولد كما تقدم وحينئذ فيكون النوع الثاني على قسمين دعوة الملك ودعوة شبهة الملك فتبقى الدعوة نوعين لا ثلاثة لكن الاتفاق جعلها ثلاثة كما قدمناه عن أبي السعود (قوله وهو بخلافه) بان لا يكون العلوق في ملك المدعي (قوله واستنادها لوقت العلوق) عطف على معلول قال في الدرر والاولى أولى لانها أسبق لاستنادها حلي وأنت باعتبار المعنى (قوله مبيعة) ولو بيعا بخيار للبائع أو المشتري أو لهما الى وقت الولادة حموى والظاهر أنه على قولهما والافدة الخيار عنده ثلاثة أيام ط (قوله ولدت لأقل من ستة أشهر) أفاد أنهما اتفقا على المدة والافق التارخانية عن الكافي قال البائع بعثها منك منذ شهر والولد مني وقال المشتري بعثها مني لا أكثر من ستة أشهر والولد ليس منك فالقول للمشتري بالاتفاق فان أقام البينة فالبينة للمشتري أيضا عند أبي يوسف وعند محمد للبائع وسيد كره الشارح بقوله ولو تنازعا الخ وقيد بدعوى البائع اذ لو ادعاه ابنه وكذبه المشتري صدقه البائع أو لا فدعونه باطلة ونمامه فيها (قوله فادعاء البائع) أي ولوا أكثر من واحد فهستافى والاداء بالفاء يفيد أن دعونه قبل الولادة موقوفة فان ولدت حيا ثبت والافلا كما في الاختيار ويلزم البائع أن الامة لو كانت بين جماعة فشرها أحدهم فولدت فادعوه جميعا ثبت منهم عنده وخصاه بانين والافلا كما في النظم وبالاتفاق انه لو لم يصدق المشتري البائع وقال لم يكن العلوق عندك كان القول للبائع بشهادة الظاهر فان برهن أحدهما فينته وان برهن فالبينة للمشتري عند الثاني وبينه البائع عند الثالث كما في المنية شرح الملتقى (قوله ثبت نسبه) صدقه المشتري أولا كما في غرر الافكار وأطلق في البائع فشمع المسلم والذي والحز والمكاتب كذا رأيتهم معزول للاختيار وشرط أبو السعود أن لا يسبقه المشتري في دعوى (قوله استحسانا) أي لا قياسا لان بيعه اقرار منه بانها أمة فيصير مناقضا والقياس أن لا يثبت وبه قال زفر والشافعي لان بيعه اقرار كما علمت وجه الاستحسان انه تناقض في محل الخفاء فيقتفر لان النسب يثبت على العلوق وفيه من الخفاء ما لا يخفى ونظيره المختلفة تدعي الطلاق وترى الرجوع بالبدل مدعية أنه طلقها قبل الخلع تسمع دعواها وان كانت متناقضة كما قدمناه لان اقرارها على الخلع كالاقرار بقيام العصمة لكن لما كان التناقض في محل الخفاء جعل عفو لان الزوج يستقل بالطلاق فاعلمه طلق ولم تعلم فاذا أقامت البينة على الطلاق قبلت (قوله لعلوقها الخ) قال في المنع ولنا أن مبني النسب فيه على الخفاء فيعني فيه التناقض فتقبل دعوته اذ انيقن بالعلوق في ملكه بالولادة لا الاول فانه كالبينة العادلة في اثبات النسب منه اذ الظاهر عدم الزمانها وأمر النسب على الخفاء فقد يظن المرء ان

باب دعوى النسب

الدعوة نوعان دعوة استيلا وهو أن يكون أصل العلوق في ملك المدعي ودعوة تحرير وهو بخلافه والاول أقوى لسبقه واستنادها لوقت العلوق واقتصار دعوة التحرير على احوال ويستضع (مبيعة) ولدت لأقل من ستة أشهر منذ بيعت فادعاء البائع (ثبت نسبه) منه استحسانا لعلوقها في ملكه ومبني النسب على الخفاء فيعني فيه التناقض

العالم ليس منه ثم يظهر انه منه فكان عنرا في اسقاط اعتبار التناقض اه (قوله واذا صحت) أى الدعوى
 (قوله فيفسخ البيع) لعدم جواز بيع أم الولد (قوله ويرد الثمن) لان سلامة الثمن مبنية على سلامة
 المبيع (قوله ولكن اذا ادعاه المشتري الخ) قال العلامة أبو السعود في حاشيته على مسكين - والحاصل
 ان البائع اذا ادعى ولد المبيعة فلا يخلو اما أن تجيء به لاقل من ستة أشهر أم لا والثاني لا يخلو اما أن تجيء
 به لاقل من سنتين أم لا ثم ذلك لا يخلو اما أن يصدق المشتري في الدعوة أم لا وكل ذلك لا يخلو اما أن يسبقه
 المشتري في الدعوة أم لا بان ادعاه مع البائع أو بعده أو لم يدع أصلا وكل ذلك لا يخلو اما أن يكون الولد
 المدعى نسبة حيا أو ميتا والاول لا يخلو اما أن يوقع المشتري به مالا يمكن نقضه كالعتق والتدبير أو ما
 يمكن كالبيع والكتابة والرهن والاجارة والهبة أم لا وكذلك الام على هذا التقسيم اما أن تكون وقت
 الدعوة حية أو ميتة فان كانت حية فاما أن يكون المشتري أو وقع بها مالا يمكن نقضه وهو العتق والتدبير
 أو يمكن وهو البيع والكتابة والرهن والاجارة والهبة والتزويج اذا عرف هذا فنقول اذا ادعى البائع ولد
 المبيعة ينظر اذ جاءت به لاقل من ستة أشهر وهو حي لم يتصف بالعتق أو التدبير ولم يسبقه المشتري في
 الدعوة ثبت النسب من البائع مطلقا صدقه المشتري أم لا فالتقييد بالحياة للاحتراز عن الوفاة حيث لا يثبت
 نسبة لان الحقوق لا تثبت لليت ابتداء ولا عليه والتقييد بعدم انصافه بالعتق أو التدبير للاحتراز عما اذا
 كان الولد عند الدعوة عتيقا أو مدبرا بان أعنتقه المشتري أو دبره حيث لا يثبت نسبة أيضا لان ثبوت
 نسبة يستلزم نقض عتقه أو تدبيره وكل منهما بعد وقوعه لا ينتقض بخلاف ما اذا ادعى نسبة بعد أن باعه
 المشتري أو كاتبه أو رهنه أو وهبه أو آجره حيث يثبت نسبة وينقض هذه التصرفات والتقييد بعدم
 سبق المشتري البائع في الدعوة للاحتراز عما اذا ادعاه قبله فان النسب منه يثبت ولا يتصور بعده ثبوت النسب
 من البائع بخلاف ما اذا ادعاه معه أو قبله حيث لا تعبر دعوة المشتري مع دعوة البائع لان دعوة البائع
 أقوى لاستنادها الى وقت العلوق بخلاف دعوة المشتري فانها تقتصر ولا تستند لعدم كون العلوق في ملكه
 فيفرق بين ما اذا ادعاه بعد موته أو عتقه أو تدبيره وبين ما اذا ادعاه بعد كتابته أو رهنه أو نحو ذلك ففي
 الثاني يثبت النسب لافي الاول بخلاف ما اذا ادعاه بعد موت أمه أو عتقها أو تدبيرها حيث لا يفرق الحال
 في ثبوت النسب بين موتها وعتقها أو تدبيرها وبين كتابتها واجارتها وتزويجها ونحو ذلك مما سبق الكلام
 عليه بل يثبت نسب ولدها بالدعوة مطلقا ولا يمنع منه ثبوت هذه الاوصاف لانه في الوجه الاول أعني
 الموت وأخويه لا يثبت لها أمومية الولد أما في الموت فلما سبق من أن الميت لا يثبت له الحقوق ابتداء ولا
 عليه وأما في العتق ونحوه فلان ثبوت أمومية الولد لها يستلزم نقض العتق وهو بعد وقوعه لا ينتقض
 في الوجه الثاني أعني الكتابة وأخوانها يثبت لها أمومية الولد بالتبعية لثبوت نسب الولد لعدم المانع
 لان الكتابة ونحوها تنتقض ضمن ثبوت الاستيلاء لها هذا كله اذا ادعى نسبة والحال أنها قد جاءت
 به لاقل من ستة أشهر فان جاءت به لا كثر ردت دعونه الا أن يصدق المشتري فان صدقه ثبت منه
 النسب سواء جاءت به لاقل من سنتين أولا كثر منها وهل يثبت لأمه الاستيلاء فينتقض البيع ويرد
 الثمن أم لا ان جاءت به لاقل من سنتين انتقض البيع وثبت لها الاستيلاء فتصير أم ولد البائع ويرد الثمن
 والا فلا (قوله قبله) أى قبل ادعاه البائع (قوله لوجود ملكه) وهو المجوز للدعوى ألا ترى انه يجوز
 اعتاقه واعتاق أمه (قوله وأميها) بالرفع عطف على فاعل ثبت ح وهذا الوجه هل الحال لما سبق
 في الاستيلاء انه لو زنى بأمة فولدت فملكها لم نصراً أم ولد وان ملك الولد عتق عليه ومرفيه متناستول
 جارية أحد أبويه وقال ظننت حلها لي فلان نسب وان ملكه عتق عليه قال الشارح ثمة وان ملك أمه
 لا تصير أم ولد لعدم ثبوت نسبة (قوله باقراره) ثم لا تصح دعوى البائع بعده لاستغناء الولد بثبوت

(و) اذا صحت استندت
 ف(صارت أم ولده
 فيفسخ البيع ويرد
 الثمن) (و) لكن (اذا ادعاه
 المشتري قبله ثبت
 نسبة (منه) لوجه
 ملكه وأميها باقراره

نسبه من المشتري ولانه لا يحتمل الابطال ز يلى (قوله وقيل يحمل الح) أى حاله على الصلاح فانه حيث لم يكن تحت حرة فكاحه صحيح والافاسد وكلاهما يثبت به النسب ومع كل فدعوة البائع مقدمة لان ملكه وقت العلق محقق وملك المشتري مفروض فلا يعارضه تأمل ولم يذكر في المنع ولا في غيرها لفظة قبل (قوله لان دعونه تحرير) على انه لما ثبت نسبه من البائع بطل البيع فلم يدخل في ملك المشتري فهو كأجنبي كما في المقدسي قال ط فيه انها دعوة استيلاء أيضا الا أن يقال انها دعوة تحرير بعد دعوة البائع (قوله وكذا يثبت من البائع لو ادعاه بعد موت الأم) أى وقد ولدت لأقل من ستة أشهر وذلك لان الولد هو الاصل في النسب ولذلك تضاف اليه ويقال أم الولد والاضافة الى الشيء أمانة أصل المضاف اليه ولانها تستفيد منه الحرية ألا ترى الى قوله صلى الله تعالى عليه وسلم أعتقها ولدها قاله حين قيل له وقد ولدت مارية القبطية ابراهيم من رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ألا تعتقها فالثابت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والحقيقة أولى من الحق فيستتبع الأدنى ولا يضره فوات التبع (قوله بخلاف موت الولد) أى دون الأم لفوات الاصل وهو الولد أى قد ولدت لدون الاقل فلا يثبت الاستيلاء في الأم لفوات الاصل لانه استغنى بالموت عن النسب وكان الاولى للشارح التعليل بالاستغناء كما لا يخفى فتدبر وعلو الموت الولد بتعذر ثبوت النسب فيه لان الحقوق لا تثبت للميت ولا عليه كما سبق واذا لم يثبت النسب لم يثبت الاستيلاء لانه فرع النسب وكانت الأم بحالها اتقانى (قوله ويسترد المشتري كل الثمن) لانه تبين انه باع أم ولده وماليتها غير متومة عنده في العقد والغصب فلا يضمنها المشتري وعندهما متقومة فيضمنها هداية (قوله وقال حصته) أى الولد فقط ولا يرد حصته الأم لانها متقومة عندهما فتضمن بالغصب والعقد فيضمنها المشتري فاذا رد الولد دونها يجب على البائع رد حصته ما سلم له وهو الولد كي لا يجتمع البدل والمبدل في ملكه ولا يجب رد حصته الأم قال الزيلعي هكذا ذكروا الحكم على قولهما وكان ينبغي أن يرد البائع جميع الثمن عندهما أيضا ثم يرجع بقيمة الأم لانه لما ثبت نسب الولد منه تبين انه باع أم ولده وبيع أم الولد غير صحيح بالاجماع فلا يجب فيه الثمن ولا يكون لاجزاء المبيع منه حصته بل يجب على كل واحد من المتعاقدين رد ما قبضه ان كان باقيا والافسده اه قال المقدسي لعل مرادهم ما ذكره بناء على ان الغالب تساوى الثمن والقيمة اه (قوله واعتاقهما أى اعتاق المشتري الأم والولد) الواو بمعنى أو المجوزة للجمع (قوله كونهما) حتى لو أعتق الأم لا الولد فادعى البائع انه ابنه محت دعونه وثبت نسبه منه ولو أعتق الولد لا الأم لم تصح دعونه لاني حق الولد ولا في حق الأم كما في الموت أملا الاول فلانها ان محت بطل اعتاقه والعق بعد وقوعه لا يحتمل البطلان وأما الثاني فلانها تباع له فاذا لم تصح في حق الاصل لم تصح في حق التبع ضرورة اه منح فقوله أما الاول أى عدم محته في حق الولد وقوله وأما الثاني أى عدم محته ٢ في حق الأم ويشكل على قوله والعق بعد وقوعه الى آخره ما سيأتي متنا في قوله باع أحد التوأمين الى أن قال وبطل عتق المشتري قال في المنع لان الذي عنده ظهر انه حر الاصل وقال الشارح بأمر فوقه وهو حرية الاصل فكذا يقال هنا فينبى أن تصح دعونه بعد الاعتاق لانه ظهر أنه أعتق حر الاصل فلم يصح اعتاقه تأمل وأجاب عنه العيني تبعا للزيلعي بأنه لو بطل فيه بطل مقصود الاجل دعوة البائع وأنه لا يجوز في مسألة التوأمين ثبت الحرية في الذي لم يبع ثم تعدى الى آخر ضمنا وتبعنا اذ يستحيل أن يلحقا من ماء واحد وأحد هاسر والآخرون رقيق وكمن من شئ يثبت ضمنا وان لم يثبت مقصودا اه فان قلت تحرير المشتري تبين انه وقع في غير ملكه لانه أعتق حر الاصل فلم يصح عتقه يجاب بأنه أعتق ملكه في وقت لا ينزاع فيه أحد فنفذ عتقه وثبت ولاؤه وكل من الولاء والاعتاق

وقيل يحمل على أنه
نكحها ثم استولدها
ثم اشتراها (ولو ادعاه
معه) أى مع ادعاء البائع
(أو بعده لا) لان
دعونه تحرير والبائع
استيلاء فكان أقوى
كأمر (وكذا) يثبت
من البائع (لو ادعاه بعد
موت الأم بخلاف موت
الولد) لفوات الاصل
(وبأخذه) البائع بعد
موت أمه (ويسترد
المشتري كل الثمن) وقال
حصته (واعتاقهما)
أى اعتاق المشتري الأم
والولد (كونهما) في
الحكم (والتدبير
كالاعتاق)

٢ أى حصته دعونه
اه منه

لا يحتمل النقص و بيبوت ذلك صار البائع مكذبا شرعا في ادعائه فلم تصح دعوته وتبين صحة عتق المشتري
(قوله) لانه أيضا لا يحتمل الابطال) لثبوت بعض آثار الحرية كاستناع التملك للغير منع و يرد عليه ما
ورد على ما قبله وعلم جوابه مما مر عن الصني والاولى أن يقول واعتاقهما وتديرهما كونهما ادلا يظهر
قائدا في تشبيه الاعتاق **بشرية** ثم تشبيه التدبير بالاعتاق تأمل **(قوله)** ويرد حصته اتفاقا) أي فيما اذا
أعتق المشتري الام أو دبرها فقط دون الولد فيقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما أصاب الولد يردده
وما أصاب الام لا يردده وتعتبر قيمة الام يوم القبض وقيمة الولد يوم الولادة لانها دخلت في ضمانه بالقبض
وصار له قيمة بالولادة فتعتبر القيمة بذلك كما في صدر الشريعة والشرنبلالية **(قوله)** وكذا حصتها أيضا
أي في التدبير والاعتاق وأما في الموت فيرد حصتها أيضا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قولا واحدا كما يدل
عليه كلام الدرر قال وفيما اذا أعتق المشتري الام أو دبرها يرد البائع على المشتري حصته من الثمن عندهما
وعنده يرد كل الثمن في الصحيح كما في الموت كذا في الهداية ح فصار الحاصل من هذا أن البائع يرد
كل الثمن وهو حصته الام وحصته الولد في الموت والعتق عند الامام ويرد حصته الولد فقط فيهما عندهما
وعلى ما في الكافي يرد حصته فقط في الاعتاق عند الامام كقولهما **(قوله)** على الصحيح من مذهب
الامام) لان أم الولد لا قيمة لها عنده ولا تضمن بالعقد فيؤاخذ بزعمه **(قوله)** ونقله في الدرر والمنع عن
الهداية) قال في الدرر وذكري في المبسوط يرد حصته من الثمن لاحتساب الاتفاق و فرق على هذا بين الموت
والعتق بان القاضي كذب البائع فيما زعم حيث جعلها معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب
في فصل الموت فيؤاخذ بزعمه فيسترد حصتها كذا في الكافي اه لكن رجح في الزيلعي كلام المبسوط
وجعله هو الرواية فقال بعد نقل التصحيح عن الهداية وهو يخالف الرواية وكيف يقال يسترد جميع
الثمن والبيع لم يبطل في الجارية حيث لم يبطل اعتاقه بل يرد حصته الولد فقط بان يقسم الثمن على قيمتهما
يعتبر قيمة الام يوم القبض لانها دخلت في ضمانه بالقبض وقيمة الولد يوم الولادة لانه صار له القيمة بالولادة
فتعتبر قيمته عند ذلك اه وقدمناه قريبا فلان نقل عنه **(قوله)** على خلاف ما في الكافي عن المبسوط
من أنه لا يرد حصتها عنده أيضا وقد تقدم ذلك **(قوله)** وقيل لا يرد حصتها في الاعتاق بالاتفاق) هو
المعتمد كما تقدم وهذا من تنمة عبارة المواهب فلا يترض بأنه مكرر لانه عين ما في المبسوط **(قوله)** لا كثر
من حولين) مثله تمام حولين اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشاهد والحجة شرنبلالية
(قوله) ثبت النسب بتصديقه) اذ عدم ثبوته لرعاية حقه وان صدقه زال ذلك المانع ولم يبطل بيعه بالجزم
بان العلوق ليس في ملكه فلا تثبت حقيقة العتق ولا حقه لانها دعوة تحرير و غير المالك ليس من أهله
قال في التارخانية وان ادعاه المشتري وحده صح وكانت دعوة استيلا دون ادعاء معا وسبق أحدهما
صح دعوة المشتري لا البائع **(قوله)** على المعنى اللغوي) أي انها كانت زوجته وأنت منه بولد وليست
أم ولده بالمعنى الاصطلاحي وهي من استولدها في ملكه لم تقدم من يثق انها في غير ملكه والحاصل
ان الاستيلا لا يصح في غير الملك بل لو ملكها بعد ذلك لصارت بعد ذلك أم ولده شرعا أيضا **(قوله)**
نسكحا) أي يحمل على أنه زوجه اياها المشتري والا كان زنا ويعطى الولد حكم ولدة أمه الغير المنكوحه
فيكون للمشتري والنسب ثابت من البائع وفي الشرنبلالية و يبيى الولد عبدا فهو كالأجنبي اذا ادعاه
لانه يتصادقهما ان الولد من البائع لا يثبت كون العلوق في ملكه لان البائع لا يدهي ذلك وكيف يدهي
والولد لا يبيى في البطن أكثر من سنتين فكان حادنا بعد زوال ملك البائع واذا لم يثبت العلوق في ملك
البائع لا يثبت حقيقة العتق للولد ولاحق العتق للامة ولا يظهر بطلان البيع ودعوى البائع هنا دعوة
تحرير و غير المالك ليس باهل لها اه **(قوله)** حملا لامره على الصلاح) علة لقوله نسكحا أي فهو ولد

لانه أيضا لا يحتمل الابطال
ويرد حصته اتفاقا ملتقى
وغيره وكذا حصتها
أيضا على الصحيح من
مذهب الامام كما في
القهيستاني والبرهان
ونقله في الدرر والمنع
عن الهداية على خلاف
ما في الكافي عن
المبسوط وعبرة
المواهب وان ادعاه بعد
عتقها أو موتها ثبت
منه وعليه رد الثمن
واكتفيا برد حصته
وقيل لا يرد حصتها في
الاعتاق بالاتفاق اه
فليحفظ (ولو ولدت)
الامة المذكورة
(لا كثر من حولين
من وقت البيع وصدقه
المشتري ثبت النسب)
بتصديقه (وهي أم
ولده) على المعنى
اللغوي (نسكحا)
حملا لامره على
الصلاح يبيى لو ولدت

نكاح لازنا حلاله والحاصل انه لو ولدت لاكثر من سنتين من وقت البيع ردت دعوه البائع الا اذا صدقه المشتري فيثبت النسب منه ويحمل أن البائع استولدها بحكم النكاح حلالا مره على الصلاح ويبقى الولد عبد للمشتري ولا نصير الامة أم ولد للبائع كما لو ادعاه أجنبي آخر لان بتصادقهما ان الولد من البائع لا يثبت كون العلق في ملكه لان البائع لا يدعى ذلك وكيف يدعى والولد لا يبقى في بطن أمه أكثر من سنتين فكان حادثا بعد زوال ملك البائع واذا لم يثبت العلق في ملك البائع لا يثبت حقيقة العلق للولد ولا حق العلق للامة ولا يظهر بطلان البيع ودعوة البائع هنا دعوة تحرير وغير المالك ليس بأهلها فلذا حول الشارح رحمه الله تعالى العبارة وحملها على المعنى اللغوي لكن انما يتم هذا الحل اذا لم يكن تحت حرة أمالو كان فان نكاحه لا يصح ومع ذلك يثبت به النسب كما مر (قوله فيما بين الاقل والاكثر) المراد بالاقل آخر الاقل من ستة أشهر ليشمل ما اذا ادعاه في ستة أشهر كما أفاده الفهستاني (قوله حكمه كالاول) يعني يثبت له نسبته وأمينها فيكون الولد حرا ويفسخ البيع ويرد الثمن لاحتمال أن يكون العلق في ملك البائع درر قال أبو السعود والحاصل أن رد الدعوة فيما اذا جاءت به لا أكثر من ستة أشهر لولا التصديق لافرق فيه بين ما اذا جاءت به لاقل من سنتين أولا أكثر من جهة ثبوت الاستيلاء لا بعد التصديق ونقض البيع فيها ورد الثمن أي في الاقل منهما دون الاكثر اه بتصرف ط (قوله لاحتمال العلق قبل بيعه) قال في التارخانية هذا الذي ذكرنا اذا علمت المدة فان لم تعلم اها ولدت لاقل من ستة أشهر أولا أكثر الى سنتين أو أكثر من وقت البيع فان ادعاه البائع لا يصح الا بتصديق المشتري وان ادعاه المشتري يصح وان ادعياه معا لا تصح دعوة واحد منهما وان سبق أحدهما فلو المشتري صحته دعوته ولو البائع لم تصح دعوة واحد منهما (قوله والا لا) أي لا يصدق بان كذبه ولم يدعه أو ادعاه أو سكت فانه لا يجري حكم الاول فيه فهو أعم من قوله ولوتنازعا والحاصل انه يثبت نسبه وتصير أم ولده شرعا لا على المعنى اللغوي كما في الصورة التي قبلها ويرد الثمن ويجري فيه ما تقدم من التفاريع كلها (قوله ولوتنازعا) أي في كونه لاقل من ستة أشهر أولا أكثر بان قال البائع بعتهالك منذ شهر والولد مني وقال المشتري لا أكثر من ستة أشهر والولد ليس منك فالقول للمشتري لانه مدعى الصحة فالظاهر شاهد له وكذا الوادعي الولد صحته دعونه لوقوع العلق في ملكه دون البائع تحكما للحال وأما اذا سكت فقد تقدم حكم سكوت المدعي عليه بعد الدعوى فانه يجعل انكاره قوله ولوتنازعا يشمل الصور الثلاث (قوله فالقول للمشتري اتفاقا) لانه ينكر دعوى البائع نقض البيع ولانه واضع اليد فهو منكر والآخر خارج فهو مدع والبينة للمشتري (قوله وكذا البينة عند الثاني) لانه أثبت زيادة مدة للشراء وهذا أمر حادث وهو صحة ملكه (خلافا للثالث) فقال البينة بينة البائع لانه يثبت نسب الولد واستيلاء الامة ونقض البيع جوى عن الكافي أي وهو اثبات خلاف الظاهر كما هو شأن البينات لان الظاهر وقوع العقد صحيحا وبينه البائع أثبت فساد فساد أولي بالقبول ولان البائع يدعى فساد العقد والمشتري ينكره والبينة بينة المدعي والذي يظهر أوجهية قول محمد فليتأمل (قوله والا لا أكثر) أي وليس بينهما ستة أشهر (قوله ثبت نسبهما) أي التوأمين من البائع لانهما خلفا من ماء واحد واذا صحته الدعوى فيهما كانت في حكم أول مسألة من الفصل فيفسخ البيع ويرد الثمن فتأمل وفي الاتفاق عن المغرب يقال هما توأمين كما يقال هما زوجان وقولهم هما توأمين وهما زوج خطأ اه (قوله لكون العلق في ملكه) أي فهو كالبينة الشاهدة له على مدعاه وهذا يفيد تقييد المصنف بقوله باع من ولد عنده أي وعلق عنده أما اذا كان العلق عند غيره والوضع عنده فهي دعوة تحرير ط (قوله ورديعه) لانه تبين انه باع حرا الاصل وكذا يقال فيما بعده من كتابة الولد ورهنه أمانا جازنه فالذي يرد نفادها أمالو رأى

فيما بين الاقل والاكثر
ان صدقه حكمه
كالاول لاحتمال العلق
قبل بيعه والا لملتقى
ولو تنازعا فالقول
للمشتري اتفاقا وكذا
البينة عند الثاني
خلافا للثالث شرعا لانية
وشرح مجمع وفيه لو
ولدت عند المشتري
ولدين أحدهما لدون
سنة أشهر والآخر
لا أكثر ثم ادعى البائع
الاول ثبت نسبهما بلا
تصديق المشتري (باع
من ولد عنده ادعاه بعد
بيع مشترية ثبت نسبه)
لكون العلق في
ملكه (ورديعه)

الاب اجازتها فينبغي أن يجوز لأن للاب اجارته فكذا يملك اجازة ايجار الفضولي له (قوله لان البيع يحتمل النقص) أي وماله من حق الدعوى لا يحتمله فينتقض البيع لاجله (قوله وكذا الحكم لو كاتب) أي المشتري الولد أو رهنه منه كذا في نسخة ولا وجود للفظ منه فيما شرح عليه المصنف ولا في أصله الذي نقل عنه وهو الدرر والضمير في الافعال راجع الى المشتري واعلم أن عبارة الهداية هكذا ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البائع الاول فهو ابنه وبطل البيع لان البيع يحتمل النقص وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله وكذلك اذا كاتب الولد أو رهنه أو آجره أو كاتب الام أو رهنها أو زوجها ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض تحتمل النقص فينتقض ذلك كله وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر قال صدر الشريعة ضمير كاتب ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله أو كاتب الام يصير تقدير الكلام ومن باع عبدا ولد عنده وكاتب المشتري الام وهذا غير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الأم فكيف يصح قوله وكاتب المشتري الام وان كان راجعا الى من في قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان رجلا كاتب من ولد عنده أو رهنه أو آجره ثم كانت الدعوة حينئذ لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة الاعتاق التي مرت ما اذا أعتق المشتري الولد لان الفرق الصحيح أن يكون بين اعتاق المشتري وكتابتة المشتري وكتابتة البائع اذا عرفت هذا فرجع الضمير في كاتب الولد هو المشتري وفي كاتب الام من في قوله من باع اهـ (أقول) الاظهر ان المرجع فيهما المشتري وقوله لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام مدفوع بان المتبادر يبيع مع أمه بقربة سوق الكلام ودليل كراهة التفريق بحديث سيد الانام عليه الصلاة والسلام نعم كان مقتضى ظاهر عبارة الوقاية أن يقال بالنظر الى قوله بعد يبيع مشريه وكذا بعد كتابة الولد ورهنه الخ لكنه سهو وانى على الدرر (قوله أو كاتب الام) أي لو كانت بيعت مع الولد فالضمير في الكل للمشتري وبه سقط ما في صدر الشريعة (قوله ونزد هذه التصرفات) لانه باع حرا الاصل فتصرف المشتري في غير محله فينتقض وهذا ظاهر في غير الاجارة اما فيها فالذي يرد نفاذها الى آخر ما قدمناه قريبا (قوله بخلاف الاعتاق) أي اعتاق المشتري ومثل الاعتاق التدبير كما في عزمي زاده قال وكذلك اذا ادعاه المشتري أو لاثم ادعاه البائع حيث لا يثبت السب من البائع كما مر (قوله باع أحد التوأمين المولودين يعني علقا وولدا) لما كان لفظ المصنف وهو قوله المولودين عنده محتملا لشئيين كون العلق عنده أو عند غيره بان اشتراها بعد الولادة واشترى أمها وهي حبلية بهما وكان الحكم مختلفا فسر به قوله يعني التي يؤتى بها اذا كان التفسير بغير الظاهر من اللفظ قال في الرمز تبعاً للتبيين هذا اذا كان العلق في ملكه بان اشتراها بعد الولادة واشترى أمها وهي حبلية بهما أو باعها فجاءت بهما لا أكثر من سنتين يثبت نسبها أيضا لانهما لا يفترقان فيه لكن لا يعتق الذي ليس في ملكه وان كان المشتري قد أعتقه لا يبطل عتقه لان هذه الدعوى دعوة تجرير لعدم العلق في الملك بخلاف المسئلة الاولى وهو ما اذا كان العلق في ملكه حيث يعتقان جميعا لانها دعوة استيلاء فتستند من ضرورته عتقهما بدليل انها حرا الاصل فتبين انه باع حرا اهـ فقوله أو باعها فجاءت بهما الخ أي ثم ملك واحد منهما فادعاه وقوله علقا محترزه قوله حتى لو اشتراها حبلية الخ (قوله ثبت نسبهما) أي التوأمين من البائع لان دعوة البائع صحت في الذي لم يبيعه لمصادفة العلق والدعوى ملكه فيثبت نسبه ومن ضرورته ثبوت الآخر لانهما من ماء واحد فيلزم بطلان عتق المشتري بخلاف ما اذا كان الولد واحدا ونمائه في الزيلعي (قوله وهو حرية الاصل) أي النابتة باصل الخلقة وأما حرية الاعتاق فعارضة وحرية الاصل هنا في الذي أعتقه لان الذي عند البائع ظهر انه حرا الاصل فافتضى كون الآخر أيضا كذلك الى آخر ما قدمناه (قوله لانهما علقا في ملكه) أي وقد خلفا من ماء واحد وهذا كله يصلح جوابا لما يرد من ان

لان البيع يحتمل
النقص (وكذا)
الحكم (لو كاتب الولد
أو رهنه منه أو آجره
أو كاتب الام أو رهنها
أو آجرها أو زوجها ثم
ادعاه) فيثبت نسبه
ونزد هذه التصرفات
بخلاف الاعتاق كما مر
(باع أحد التوأمين
المولودين) يعني علقا
وولدا (عنده وأعتقه
المشتري ثم ادعى
البائع) الولد (الآخر
ثبت نسبهما وبطل
عتق المشتري) بامر
فوقه وهو حرية الاصل
لانهما علقا في ملكه

نقض الاعتاق مخالف لما سبق من أن العتق بعد وقوعه لا يحتمل الانتقاض والبطالان وحاصله أن المنوع هو انتفاض العتق إلى الرقية وهي دونه لا إلى شيء فوقه وهي الحرية أي لانها ثابتة بأصل الخلقة كما فاده عزى وهذا لا يتم ولا يطرده فان في السابقة وهي دعوة من ولد عند المشتري لاقبل من ستة أشهر فاعتقه لا يقبل مع انه انتقض العتق بامر فوقه وهذا الامر لا يتم في هذا المقام فان حرية أحد التوأمين يظهر حرية الآخر وينعدم تأثير الاعتاق وعبرة العيني فادبت نسبهما بطل عتق المشتري اياه لان دعوة البائع بعده صحت في الذي لم يبع ومن ضرورة ذلك ثبوت نسب الآخر لانهما من واحد فيلزم منه بطلان عتق المشتري لكونهما حري الاصل اذ يستحيل أن يكون أحدهما حر الاصل والآخر رقيقا وهما من ماء واحد بخلاف ما اذا كان الولد واحدا حيث لا يبطل فيه اعتاق المشتري لانه لو بطل فيه بطل مقصودا لاجل حق الدعوى للبائع وانه لا يجوز وهناتبت الحرية في الذي لم يبع ثم تتعدى إلى الآخر ضمنا وتبعواكم من شيء ثبت ضمنا وان لم يثبت مقصودا اه فالشارح رحمه الله تعالى ذكر آخر عبارة الدرر وترك صدرها فكان الاولى في التعليل لاهما علقا في ملكه من ماء واحد فاذا ثبت حرية أحدهما ثبتت حرية الآخر تبعوا الشيء قد ثبت تبعوا وان لم يثبت قصدا (قوله حتى لو اشتراها) أي البائع حبل وجاءت بهما لاكثر من سنتين عيني (قوله لم يبطل عتقه) قال الاكمل ونوقض بما اذا اشترى رجل أحد توأمين واشترى أبوه الآخر فادعى أحدهما الذي في يده بانه ابنه يثبت نسبهما منه ويعتقان جميعا ولم تقتصر الدعوى (وأجيب) بان ذلك لموجب آخر وهو أن المدعى ان كان هو الاب فالابن قد ملك أخاه وان كان هو الابن فالاب قد ملك حافده فيعتق ولو ولدت توأمين فباع أحدهما ثم ادعى أبو البائع الولدين وكذابه أي ابنه البائع والمشتري صارت أم ولده بالقيمة وثبت نسبهما وعتق الذي في يد البائع ولا يعتق المبيع لماسفيه من ابطال ملكه الظاهر بخلاف النسب لانه لا ضرر فيه والفرق بينه وبين البائع اذا كان هو المدعى أن النسب ثبت في دعوى البائع بعلاق في ملكه وهناتبت الاب شبهة أنت ومالك لا ييك تظهر في مال ابنه البائع فقط وفي التارخانية فان باع الامه مع أحد الولدين ثم ادعى أبو البائع نسب الولدين جميعا وكذبه المشتري والبائع فني قول محمد دعوى الاب باطلة وعند أبي يوسف ودعوى الاب لاتصح في حق الامه ولا تصير أم ولده ونصح دعونه في حق الولدين نسبوا ولا يحكم بحرية المبيع والولد الثاني حر بالقيمة وان صدق المشتري وكذب البائع فالامه تصير أم ولده اتفاقا وعليه قيمتها للابن ويثبت نسب الولدين منه والمبيع حر بالقيمة على الاب عند أبي يوسف وعند محمد حر بغير القيمة وان صدقه البائع وكذبه المشتري ثبت نسب الولدين من أبي البائع فمن المشايخ من ظن ان ثبوت نسبهما من أبي البائع قول أبي يوسف وقول محمد ينبغي أن لا يثبت نسبهما منه والصحيح أن ما ذكره محمد قول الكل ولم يذكر محمد حكم الام وقال أبو حازم والقاضي أبو الهشيم على قياس أبي يوسف ومحمد يضمن البائع قيمتها للاب لا على قول أبي حنيفة وقال أكثر مشايخنا لا يضمن شيئا لصاحبه بالاتفاق كذا في المقدسي وفيه رجل حملت أمته عنده وولدت فكبر عنده فزوجه أمة له فوته لابن فباع المولى هذا الابن وأعتقه المشتري فادعى البائع نسب الاكبر ثبت وبطل العتق وان ادعى نسب الثاني لاتسمع ولو باع الام مع أحدهما ثم ادعى الاب صحت عند أبي يوسف وثبت نسبهما والولد المبيع مع أمه بقيا على ملك المشتري وعند محمد لاتصح (قوله لا هادعوة تحرير) لعدم العلوق في ملكه (قوله فتقتصر) بخلاف المسئلة الاولى وهو ما اذا كان العلوق في ملكه حيث يعتقان جميعا لما ذكرناه دعوة استيلاء فتستند ومن ضرورته عتقهما بطريق أنهما حرا الاصل فتبين انه باع حرا عيني (قوله فلا تصح دعواه أبدا) أي وان جحد العبد وهذا عند الامام وعندهما تصح دعواه ان جحد العبد ووجه قول الامام ان

حتى لو اشتراها حبل
لم يبطل عتقه لانها
دعوة تحرير فتقتصر
عيني وغيره وجزم به
المصنف ثم قال وحيلة
اسقاط دعوى البائع
أن يقر البائع انه ابن
عبد فلان فلا تصح
دعواه أبدا مجتبي

الاقرار بالنسب من الغير اقرار بما لا يحتمل النقص فلا تصح دعوة المقر بعد ذلك وانما قلنا انه لا يحتمل النقص لان في زعم المقر انه ثابت النسب من الغير والنسب اذا ثبت لا ينتقض بالجنود والتكذيب ولهذا لو عاد المقر له الى تصديقه جاز وثبت النسب منه وصار كالذي لم يصدقه ولم يكذبه ط (قوله وقد افاده) أي افاد نظيره لا عينه (قوله معه أو مع غيره) أشار الى ان ما وقع من التقييد بكونه معه ليس احترازاً يا قال الزيلعي لا يشترط لهذا الحكم أن يكون الصبي في يده واشترطه في الكتاب وقع اتفاقاً اهـ شرنبلاية (قوله الغائب) اتفاني أيضاً (قوله خلافاً لها) فقلا تصح دعوة المقر بعد مجود المقر له أن يكون ابنه لان اقراره له بطل بمجود المقر له فصار كما أنه لم يقر وقد تقدم توجيه قول الامام وذكره المؤلف وعبرة الدررهما قال اذا جحد زيد بنوته فهو ابن للمقر واذا صدقه زيد أو لم يدر تصديقه ولا تكذبه لم تصح دعوة المقر عندهم لهما ان الاقرار ارتد بردي فصار كأن لم يكن والاقرار بالنسب يرتد بالرد وهذا اذا أكره على الاقرار بالنسب فأقر به لا يثبت وكذا الوهزل به وان لم يحتمل النسب نفسه النقص وله ان النسب لا يحتمل النقص بعد ثبوته والاقرار بمثله لا يرتد بالرد أي بمثل ما لا يحتمل النقص اذ تعلق به حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب منه وأيضاً تعلق به حق الولد فلا يرتد بردي المقر له اهـ قال قاضيخان ومن جملة النسب لا يرتد بالرد في حق المقر لان في زعمه انه ثابت النسب من الغير فيصلح حجة في حق نفسه وان لم يصلح على الغير كمن أقر بحرية عبد انسان وكذبه المولى لا يبطل اقراره في حق نفسه حتى لو ملكه بعد ذلك يعتق عليه اهـ ولا يرتد بالرد في حق المقر ومن ذلك لو صدقه الخ ولا في حق الولد لا احتياجه الى النسب (قوله بعد ثبوته) وهما أثبت من جهة المقر للمقر له (قوله حتى لو صدقه) أي صدق المقر له المقر في التفريع خفاء لانه ليس هذا متفرعاً على ما زعمه بل على ان الاقرار بما لا يحتمل النقص لا يرتد بالرد اذا تعلق به حق الغير كمن أقر بحرية عبد غيره فكذبه مولاه فيبقى في حق المقر حراً ولا يرتد بالرد حتى لو ملكه عتق عليه وكمن شهد على رجل بنسب صغير فردت شهادته لنهمة فادعاء الشاهد لا تقبل ولا يرد مالواً أقر المشتري على البائع باعتاق المبيع قبل البيع وكذبه البائع ثم قال المشتري بأما عتقته يتحول الولاء اليه لانها من محل الخلاف ولو سلم فالنسب ألزم من الولاء لقبوله التحول من موالى الام الى موالى الاب أو الى مولى آخر فيما لو ارتدت المعتقة ثم سببت بعد ما لحقت فاشتراها آخر وأعتقها ولا يرد أيضاً مالواً أقر أن عبده ابن الغير ثم ادعاه حيث يعتق لان العتق ليس لثبوت نسبه منه بل لان اقراره يسرى على نفسه كقوله لعبده الثابت نسبه من غيره هو ابني وعبرة الدرر كما سمعتها في المقالة السابقة فظهر انه مفرع على تعلق حق المقر له به تأمل (قوله فلاحاجة الى الاقرار به ثانياً) بان يقول هو ابني (قوله ولا سهو في عبارة العمادي) عبارته هكذا هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني صح اذ باقراره بانه منه ثبت نسبه فلا يصح نفيه قال في الدرر هذا سهو لان التعليل يقتضي أن هناك ثلاث عبارات إثبات ونفي وعود الى الاثبات قال الشرنبلاي والذي يظهر لي أن - ووده الى التصديق ليس له فائدة في ثبوت النسب لانه بعد الاقرار لا ينتفى بالنفي (وأقول) هذا يقرر مدعى الدرر وليس بجواب عن العمادي وفي الزيلعي نفي النسب عن نفسه لا يمنع الاقرار به بعده بان قال ليس هذا ابني ثم قال هو ابني اهـ (وأقول) ليس في عبارة العمادي سبق الاقرار على النفي وانظر تحقيقه فيما ياتي في المقالة الآتية (قوله كما زعمه من لا خسرو) راجع الى المنفى الذي هو السهو ونصه قال هذا الولد مني ثم قال هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني صح اذ باقراره بانه منه تعلق حق المقر له اذ ثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفى كونه مخلوقاً من ماء الزنا فاذا قال ليس مني هذا الولد لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق صح (أقول) قد وقعت العبارة في الاستروشنية كالعمادية هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني صح

وقد افاده بقوله (قال)
عمرو (لصبي معه) أو مع
غيره عيني (هو ابن
زيد) الغائب (ثم قال
هو ابني لم يكن ابنه)
أبداً (وان) وصليته
(محمد زيد بنوته)
خلافاً لهما لان النسب
لا يحتمل النقص بعد
ثبوته حتى لو صدقه بعد
تكذبه صح ولذا
لو قال لصبي هذا الولد
منى ثم قال ليس منى
لا يصح نفيه لانه بعد
الاقرار به لا ينتفى بالنفي
فلاحاجة الى الاقرار به
ثانياً ولا سهو في عبارة
العمادي كما زعمه من لا
خسرو

اذ اقراره انه منه الخ الظاهر انه سهو من الناسخ الاول يدل عليه التعليل الذي ذكره لانه يقتضي أن يكون هنالك عبارات تفيد الاولى اثبات البنوة والثانية نفيها والثالثة العود الى الاثبات والمذكور فيهما العبارتان فقط قال الشرنبلالي والذي يظهر لي أن اللفظ الثالث وهو قوله ثم قال هو مني ليس له فائدة لثبوت النسب لانه بعد الاقرار به لا يفتني بالنفي ولا يحتاج الى الاقرار به بعده فليتأمل اهـ ولذلك قال في الخلاصة ولو قال هذا الولد ليس مني ثم قال مني يصح ولو قال مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي اهـ فاقصر هنا على العبارتين كالعماوية والاستروشنية لكن كلام الشرنبلالي لا يدفع كلام صاحب الدرر لان مناقشته انما هي في اسقاط الاولى أما الثالثة فهي موجودة في عبارة العماوية والاستروشنية فصاحب الدرر ناقش في اسقاط الاولى والشرنبلالي في اسقاط الثالثة تأمل (والحاصل) أن الاعتبار انما هو الى وجدان الاقرار سواء تقدم عليه النفي أو تأخر عنه كما علم من صريح الخلاصة ومما ذكرنا فظهر أن التحلل في سبب تعليل الاستروشني وتبعه العماوي وان من لا خسر ولم يتفطنه وظن أنه محتاج الى عبارة أخرى وليس كذلك اذا اقرار الواحد يكفي سواء وجد مقدم ما على النفي أو متأخرا عنه كما لا يخفى فتدبر (قوله كما أفاده الشرنبلالي) راجع الى النفي الذي هو عدم السهو ط عن الحلبي وتقدم نص عبارة الشرنبلالية ومقتضى ما يظهر لي أنه راجع الى قوله فلا حاجة الى الاقرار به ثانيا (قوله وهذا) أي ثبوت النسب اذا صدقه الابن اما بدونه فلا لانه اقرار على الغير بانه جزؤه فلا يتم الابتصديق ذلك الغير وهذا التفصيل انما يأتي في الاقرار بصبي يعبر عن نفسه أما لو كان صغيرا لا يعبر عن نفسه يصدق المقر استحسانا كما في الخلاصة (قوله اما بدونه فلا) أي فلا يتم الابتصديق ذلك الغير (قوله لبقاء اقرار الاب) لان اقرار الاب لم يبطل لعدم تصديق الابن فيثبت النسب كما في الدرر (قوله قبل) لانه اقرار على نفسه بأنه جزؤه درر (قوله فلا يقبل) أي على الغير (قوله وبين جهة الارث صح) قال في جامع الفصولين اذا اثبات الورثة لا يصح ما لم يعين جهة الارث (قوله ولو ادعى بنوة العم) عبارة الدرر ادعى الاخوة ولم يذكر اسم الجد صح بخلاف دعوى كونه ابن عمه حيث يشترط فيها ذكر اسم الجد كما في العماوية ح وفي الخبرية ومما مر حوايه أن دعوى بنوة العم تحتاج الى ذكر نسبة العم والام الى الجد ليصير معلوما لانه لا يحصل العلم للقاضي بدون ذكر الجد وتحقق العمومة بانواع منها العم لام ذكره في كتاب الوقف وفي التنقيح ان الشهود اذا شهدوا بنسب فان القاضي لا يقبلهم ولا يحكم به الا بعد دعوى مال الا في الاب والابن وأن ينسب الشهود الميت والمدعى لبنوة العمومة حتى يلتقي الى أب واحد وأن يقول هو وارثه لا وارث له غيره كما صرح قاضيخان ولا بد أن يكون الاب الواحد الملتقى اليه معروفا للقاضي بالاسم والنسب بالاب والجد اذا الخصام فيه والتعريف بذلك عند الامام الاعظم رحمه الله تعالى وعليه الفتوى فاذا لم يوجد شرط من هذه الشروط لا تقبل البيعة ولا يصح القضاء بها وينبغي الاحتياط بالشهادة بالنسب سيما في هذا الزمن قال الحامدي قلت هذا مناقض لما ذكره في الظهيرية والعماوية وغيرهما من انه يشترط ذكر الجد الذي اتقيا اليه وقد مثل له في الظهيرية مثالا ولم يذكر اسم أب الجد ولا اسم جده لكن أفنى الامام أبو السعود باشتراط ذكر الاب كما ذكره اليشمقجي في فتاويه وأظن أن الرحيمية ٣ اشترط ذلك بناء على قولهم كصاحب التنوير وغيره اذا كانت الدعوى على غائب يشترط ذكر أبيه وجده وان حكم بدون ذكر الجد فنقوا أنه ظن ان الدعوى على الجد الذي اتقيا اليه والحال أن الدعوى على الميت الذي يطلبون ارثه فتنبه اهـ قال في الدرر قال أحد الورثة لا دعوى لي في التركة لا تبطل دعواه لان ما ثبت شرعا من حق لازم لا يسقط بالاستسقاط كما لو قال لست ابنا لابي

كما أفاده الشرنبلالي
وهذا اذا صدقه الابن
وأما بدونه فلا اذا عاد
الابن الى التصديق لبقاء
اقرار الاب ولو أنكر
الاب الاقرار فبرهن
عليه الابن قبل وأما
الاقرار بانه أخوه فلا
يقبل لانه اقرار على
الغير (فروع) لو قال
لست وارثه ثم ادعى أنه
وارثه وبين جهة الارث
صح اذا تناقض في
النسب عفو ولو ادعى
بنوة العم لم يصح
٣ قوله الرحيمية هكذا
بالاصل فليحرر

قال ذواليدليس هذا لي ونحوه أى ليس ملكي ولا حق لي فيه ونحو ذلك ولا منازع ثمة ثم ادعاء فقال أى ذواليد هو لي صح والقول قوله لان هذا الكلام لم يثبت حقا لاحد لان الاقرار للجهول باطل والتناقض انما يبطل اذا تضمن ابطال حق هلى أحد ولو كان ثمة منازع كان اقراره في رواية وهي رواية الجامع الصغير وفي أخرى لا وهي رواية دعوى الاصل لكن قالوا القاضي يسأل ذا اليد أهو ملك المدعى فان أقرب به أمره بالتسليم اليه وان أنكر أمر المدعى باقامة البينة عليه ولو قاله أى قال ليس هذا لي ونحوه الخارج لا يدعى ذلك الشيء بعينه للتناقض وانما لم يمنع ذواليد على ما مر لقيام اليد كذا في العمادية (أقول) لكن قيده في جامع الفصولين بما اذا قال ذلك مع وجود النزاع أما لوقاله قبل النزاع فعلى الخلاف على عكس ذى اليد وقوله لقيام اليد وهو دليل الملك فتنى الملك عن نفسه من غير اثبات للغير لغو وفي الدرر أيضا ادعى العسوبة و بين النسب وبرهن الخصم أن النسب بخلافه ان قضى بالاول لم يقض به والا تساقط للتعارض وعدم الاولوية (قوله ما لم يدعى كرام اسم الجد) بخلاف الاخوة فانها تنسخ بلاذ كرام الجد كما في الدرر واعلم أن دعوى الاخوة ونحوها مما لو أقرب به المدعى عليه لا يصح ما لم يدع قبله ما لا قال في الوالوجية ولو ادعى انه أخوه لا بويه فجحد فان القاضي يسأله ألك قبله ميراث تدعيه أو نفقة أو حق من الحقوق التي لا يقدر على أخذها الا باثبات النسب فان كان كذلك يقبل القاضي بينته على اثبات النسب والا فلا خصومة بينهما لانه اذا لم يدع ما لا لم يدع حقا لان الاخوة المجاورة بين الاخوين في الصلب أو الرحم ولو ادعى أنه أبوه وأنكر فأنبته يقبل وكذا عكسه وان لم يدع قبله حقا لانه لو أقرب به صح فينتصب خصما وهذا لانه يدعى حقا فان الابن يدعى حق الانتساب اليه والاب يدعى وجوب الانتساب الى نفسه شرعا وقال عليه الصلاة والسلام من انتسب الى غير أبيه أو انتهى الى غير مواله فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين انتهى ملخصا قال في البرازية ادعى على آخر أنه أخوه لا بويه ان ادعى ارثا أو نفقة وبرهن تقبل ويكون قضاء على الغائب أيضا حتى لو حضر الأب وأنكر لا يقبل ولا يحتاج الى إعادة البينة لانه لا يتوصل اليه الا باثبات الحق على الغائب وان لم يدع ما لا بل ادعى الاخوة المجردة لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البنوة على أب المدعى عليه والخصم فيه هو الأب لا الاخ وكذا لو ادعى أنه ابن ابنه أو أبو أبيه والابن والأب غائب أو ميت لا يصح ما لم يدع ما لا فان ادعى ما لا فالحكم على الغائب والحاضر جميعا كما مر بخلاف ما اذا ادعى رجل أنه أبوه أو ابنه وتماه فيها (قوله ولو برهن الخ) مكررم مع ما قدمه قريبا (قوله تقبل لثبوت النسب باقراره) أى ويزاحم الوارث المعروف ويظهر أن الابوة مثل ذلك كما علمت مما مر (بقي) فيما لم يثبت باقراره فيشترط أن يدعى حقا آخر كإثبات أو نفقة فلو برهنت أنه عمها مريدة النفقة منه فبرهن على زيد أنه أخوها برى العم بخلاف دعوى الابوة كما في الهندية وقال في جامع الفصولين أقرد وابن بان فلانا وارثه ثم مات الابن ثم المقر يأخذ المقر له المال يعنى بحكم الوصية لان هذا وصية حتى لو قال هو قريبي ومات المقر عن زوجة أخذت الربع والباقي للمقر له اه وأشار بهذا الى أنه لا يلزم معرفة جهة القرابة والا فانه لو ادعى الارث بالاخوة يلزم والله تعالى أعلم (قوله ولا نسمع) أى بينة الارث كما في الفصولين لكن في الاشياء تقبل الشهادة حسبة في النسب ويمكن أن يوفق بينها وبين ما هنا فيما اذا لم يكن خصم كالوترك صغيرا وارثا فان الشهادة حسبة تقبل ولا تكون التركة في بيت المال بخلاف ما اذا حصل خصام من الورثة مع المدعى فلا بد مما ذكرهنا (قوله هو وارث) وكذا على الوصى نور العين (قوله أو دائن) أى على ما ذكره الخصاص وخالفه بعض المشايخ وانظر ما صورته ولعل صورته أن يدعى ديناً على الميت وينصبه القاضي من يثبت في وجهه دينه فيثبت بصير خصم المدعى الارث ومثل ذلك يقال في الموصى له تأمل ويمكن التصوير لهما أى الوارث والدائن بان يكون دفع القاضي التركة للدائن

ما لم يدعى كرام اسم الجد ولو
برهن أنه أقرب الى ابنه
تقبل لثبوت النسب
باقراره ولا نسمع الا على
خصم هو وارث أو
دائن أو مديون أو
موصى له لو أحضر
رجلا يدعى عليه
حقا لا يسه وهو مقرب به
أولافه اثبات نسبه
بالبينة عند القاضي
بحضرة ذلك الرجل ولو
ادعى ارثا عن أبيه

بدينه ثم حضر مدعى الارث ونازع الدائن بانه يريد استلام الزكة ودفع جميع الدين اليه فانكر الدائن
 أن يكون المدعى وارث الميت يكون خصما في اثبات النسب (قوله فلو أقر) أى المدعى عليه (قوله به)
 أى بالبنوة وبالورث (قوله والدافع على الابن) على معنى من أو متعلق بمحذوف أى ويرجع الدافع
 على الابن (قوله ولو أنكر) أى المدعى عليه دعوة البنوة (قوله والصحيح تحليفه) أى تحليف
 المنكر على العلم أى على أنه لا يعلم أنك ابن فلان فإذا أراد الولد أخذ المال كلف إقامة البينة على مدعاه
 (قوله على العلم) أى على نفي العلم (قوله بانه ابن فلان) الظاهر أن تحليفه على أنه ليس بابن فلان إنما
 هو إذا أثبت المدعى الموت والافلا فائدة في تحليفه الا على عدم العلم بالموت تأمل (قوله ثم يكلف الابن الخ)
 أن ان حلف وان نكل يكون مقرا فان كان منكر المال يحلف عليه (قوله وتماه في جامع الفصولين)
 حيث قال ولو نكل يصير مقرا بنسب وموت وصار كالأقر بهما صريحا وانكر المال ولو كان كذلك
 لا يجعل القاضي الابن خصما في إقامة البينة على اثبات المال ولكن يجعله خصما في حق التحليف على
 المال وأخذه منه فيحلفه بتا (قوله من الفصل السابع والعشرين) صوابه الثامن والعشرين (قوله
 هو عبدى) قيد به لانه لو قال هو ابني يقدم المسلم (قوله والاسلام ما لا) لظهور دلائل التوحيد لكل
 عاقل وفي العكس يثبت الاسلام تبعا ولا يحصل له الحرية مع العجز عن تحصيلها درر واستشكاه الاكمل
 بمخالفته لقوله تعالى ولعبد مؤمن خير من مشرك ودلائل التوحيد وان كانت ظاهرة لكن اللفظ مع
 الكفار مانع قوى ألا ترى ان آباءه كفر وادعاه ظهور أدلة التوحيد ويؤيده أن الذمية المطلقة أحق
 بولدها المسلم مالم يعقل الايمان أو يخف أن يألف الكفر للنظر قبل ذلك واحتمال الضرر بعده وأجاب
 بان قوله تعالى ادعوههم لا بأثمهم يوجب دعوة الاولاد لا بأثمهم ومدعى النسب أب لان دعوته لا تحتل
 النقض فتعارضت الآيتان وكفر الآباء بحجود والاصل عدمه ألا ترى الى انتشار الاسلام بعد الكفر
 في الآفاق وأما الحضنة فتركها لا يلزم منه رق انتهى بخلاف ترك النسب هنا فان المصير بعده الى الرق
 وهو ضرر عظيم لا محالة انتهى (أقول) لكن بعد استدراك الشارح الآتى عن ابن كمال بانه يكون
 مسلما فلا إشكال وان اعترض عليه فأنك ستسمع الاعتراض والجواب قال في شرح المنتقى وهذا اذا
 ادعياه معا فلو سبق دعوى المسلم كان عبدا له ولو ادعيا البنوة كان ابنا للمسلم اذ القضاء بنسبه من
 المسلم قضاء باسلامه (قوله لكن جزم ابن الكمال بأنه يكون مسلما) أى تبع الدار وابنا للكافر بالدعوة
 كما صرح به فيه لان حكمه حكم دار الاسلام وفيه أنه لا عبرة للدار مع وجود أحد الابوين ح (قلت)
 يخالفه ما ذكره في اللقيط لو ادعاه ذمى يثبت نسبه منه وهو مسلم تبع الدار وتقدم في كتابه عن الولو الجية
 ولا يقال ان تبعية الدار انما تكون عند فقد الابوين لان تبعيته قبل ثبوت أن الذمى أب له حيث كان في
 يد المسلم والكافر يتنازعان فيه وهو قول في غاية الحسن وان كان مخالفا للظاهر تعليل الهداية وغيرها
 فليتبصر (قوله قال زوج امرأة لصبي معهما) أى في يدهما احترز به عمالو كان في يدهما أحدهما قال في
 التائر خانية وان كان الولد في يد الزوج أو يد المرأة فالقول للزوج فيهما وقيد باسناد كل منهما الولد الى
 غير صاحبه لما فيها أيضا عن المنتقى صبي في يد رجل وامرأة قالت المرأة هذا ابني من هذا الرجل وقال ابني
 من غيرها يكون ابن الرجل ولا يكون للمرأة فان جاءت بامرأة شهدت على ولادتها اياه كان ابنها منه
 وكانت زوجته بهذه الشهادة وان كان في يده وادعاه وادعت امرأته أنه ابنها منه وشهدت بامرأة على
 الولادة لا يكون ابنها منه بل ابنه لانه في يده واحترز عمالها أيضا صبي في يد رجل لا يدعيه أقامت امرأة
 أنه ابنها ولدته ولم تسم أباه وأقام رجل أنه ولد في فراشه ولم يسم أمه يجعل ابنه من هذه المرأة ولا يعتبر
 الترجيح باليد كما لو ادعاه رجلان وهو في يدهما فانه يقضى لذى اليد (قوله فهو ابنيهما) لان كل واحد

فلو أقر به أمر بالدفع
 اليه ولا يكون قضاء
 على الاب حتى لوجاه
 حيا يأخذه من الدافع
 والدافع على الابن ولو
 أنكر قيل للابن برهن
 على موت أبيك وأنتك
 وارثه ولا يمين
 والصحيح تحليفه على
 العلم بانه ابن فلان وأنه
 مات ثم يكلف الابن
 البينة بذلك وتماه في
 جامع الفصولين من
 الفصل السابع
 والعشرين (ولو كان)
 الصبي (مع مسلم وكافر
 فقال المسلم هو عبدى
 وقال الكافر هو ابني
 فهو حر ابن الكافر)
 لئيله الحرية حالا
 والاسلام ما لا لكن جزم
 ابن الكمال بانه يكون
 مسلما لان حكمه حكم
 دار الاسلام وعزاه
 للتحفة فليحفظ (قال
 زوج امرأة لصبي
 معهما هو ابني من
 غيرها وقالت هو ابني
 من غيره فهو ابنيهما)

منهما أقر للولد بالنسب وادعى ما يبطل حق صاحبه ولا رجحان لاحدهما على الآخر لاستواء أيديهما فيه فيكون ابنهما هذا إذا كان لا يعبر عن نفسه والافهولن صدقه عيني (قوله ان ادعى) هذا إذا كان النكاح بينهما ظاهراً وان لم يكن ظاهراً بينهما يقضى بالنكاح بينهما هندية عن شرح الطحاوي (قوله والافيه تفصيل ابن كمال) حيث قال والافعلى التفصيل الذي في شرح الطحاوي ولم يبين ذلك التفصيل وظاهر اطلاق المتون والشروح أنه لا فرق بين أن يدعيامعا أو متعاقبا وهي الموضوع لنقل المذهب فليكن العمل عليها ولان ما يدعيه أحدهما غير ما يدعيه الآخر اذ هو يدعى أبوته وهي تدعى الامومة ولا ينافي احدي الدعوتين الاخرى غير ان كلا يكذب صاحبه في حق لا يدعيه لنفسه فيلغو قوله ولا يعتبر السبق فيه والله تعالى أعلم قال في الهندية ولو ادعى الزوج أو لانه ابنه من غيرها وهو في يديه يثبت النسب من غيرها فبعد ذلك اذا ادعت المرأة لا يثبت النسب منها وان ادعت المرأة أو لانه من غيره وهو في يدها فادعى الرجل انه ابنه من غيرها بعد ذلك فان كان بينهما نكاح ظاهر لا يقبل قوله فهو ابنهما وان لم يكن بينهما نكاح ظاهر فالقول قوطا يثبت نسبه منها اذا صدقها ذلك الرجل هذا اذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه أما اذا كان يعبر عن نفسه وليس هناك رق ظاهر فالقول قول الغلام أيهما صدقه يثبت نسبه منه بتصديقه كذا في السراج الوهاج وأوضحه في العناية ايضا احسنا حيث قال اذا ادعت امرأة صبيا أنه ابنها فاما أن تكون ذات زوج أو معتدة أو لا منكوحة ولا معتدة فان كانت ذات زوج وصدقها فيما زعمت انه ابنها منه ثبت النسب منهما بالتزامه فلا حاجة الى حجة وان كذبها لم تجز دعوتها حتى تشهد بالولادة امرأه لانها تدعى تحمیل النسب على الغير فلا تصدق الا بالحجة وشهادة القابلة كافية لان التعيين يحصل بها وهو المحتاج اليه اذ النسب يثبت بالفراس القائم وقد صح أنه عليه الصلاة والسلام قبل شهادة القابلة على الولادة وان كانت معتدة احتاجت الى حجة كاملة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أي وهي شهادة رجلين أو رجل وامرأتين الا اذا كان هناك حبل ظاهر أو اعتراف من قبل الزوج وقالا يكفي في الجميع شهادة امرأة واحدة وقد مر في الطلاق وان لم تكن ذات زوج ولا معتدة قالوا يثبت النسب بقولها لان فيه الزاما على نفسها دون غيرها وفي هذا الفرق بين الرجل والمرأة ومنهم من قال لا يقبل قولها سواء كانت ذات زوج أو لا والفرق هو أن الأصل ان كل من ادعى أمرا لا يمكن اثباته بالبينة كان القول فيه قوله من غير بينة وكل من ادعى أمرا يمكن اثباته بالبينة لا يقبل قوله فيه الا بالبينة والمرأة يمكنها اثبات النسب بالبينة لان انفصال الولد منها ما يشاهد فلا بد لها من بينة والرجل لا يمكنه إقامة البينة على الاعلاق لخفاء فيه فلا يحتاج اليها والاول هو المختار لعدم التحميل على أحدهما اهـ (قوله وهذا لو غير معبر) أي اذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه (قوله فهو لن صدقه) أي فالقول قول الغلام أيهما صدقه يثبت نسبه منه بتصديقه فلو لم يصدقهما جميعا فالظاهر أن العبرة لقوله ط (قوله لان الخ) علة لقوله فهو ابنهما فكان الاولى تقديمه على قوله والاو أما كونه لن صدقه اذا كان معبرا فعملته انه في يد نفسه (قوله ولو ولدت أمة) أي من المشتري وادعى الولد حوى (قوله غرم الاب قيمة الولد) ولا يغرم الولد حتى لو كان الاب ميتا تؤخذ من تركته ولاؤه للمستحق عليه لانه علق حوالا اصل وانما قدر الرق ضرورة القضاء بالقيمة فلا تعدو محلها (قوله يوم الخصومة) لا يوم القضاء ولا يوم الولادة وقال الطحاوي يغرم قيمة الولد يوم القضاء واليه يشير قوله لانه يوم المنع أي منع الولد من المستحق لكن في حاشية الشيخ حسن الشرنبلالي ما يخالفه حيث فسر يوم الخصام يوم القضاء واستدل عليه بعبارة الزيلعي وشرح الطحاوي ولا شك ان المغايرة بينهما أظهر لاحتمال تأخر القضاء عن الخصام بان لم يقم المستحق البينة في يوم دعوى الاستحقاق بل في يوم آخر وكان بين اليومين تفاوت بالقيمة يؤيده أن قول الطحاوي صريح في المغايرة بين يوم الخصام والقضاء الا ان يقال الجمع بينهما ممكن تأمل (قوله وهو ح) أطلقه ولكن

ان ادعىامعا والافيه
تفصيل ابن كمال وهذا
(لو غير معبر والا) بان
كان معبرا (فهولن
صدقه) لان قيام
أيديهما وفراسهما
يفيدانه منهما (ولو
ولدت أمة اشتراها
فاستحق غرم الاب
فهيمة الولد) يوم الخصومة
لانه يوم المنع (وهو
ح)

هذا اذا كان حراً ما اذا كان مكرماً أو عبداً ما ذواله في التزوج يكون ولده عبداً أي قنأ للمستحق عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافاً للمحمد وهو حر بالقيمة عنده وباقي التفصيل مذكور في بابه (قوله لانه مغرور) أي والامة ملك للمستحق والولد جزؤها فاستوجب المستحق النظر اليه والمغرور معذور وقد بني الامر على سبب صحيح فوجب الجمع بين النظرين مهماً مكن وذلك بجعل الولد حراً الاصل في حق الاب ورقيقاً في حق المستحق لان استحقاق الاصل سبب استحقاق الجزء فيضمن الاب قيمته يوم الخصومة * واعلم ان ولد المغرور حراً الاصل من غير خلاف ولا خلاف أنه مضمون على الاب الا أن السلف اختلفوا في كيفية الضمان فقال عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه يفك الغلام بالغلام والجارية بالجارية يعني اذا كان الولد غلاماً فعلى الاب غلام مثله وان كان جارية فعليه جارية مثلهما وقال علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه قيمته واليه ذهب أصحابنا فانه قد ثبت بالنص أن الحيوان لا يضمن بالمثل وتأويل الحديث الغلام بقيمة الغلام والجارية بقيمة الجارية ولان النظر من الجانبين واجب دفعا للضرر عنهما فيجعل الولد حراً الاصل في حق أبيه رقيقاً في حق مدعيه نظرا لهما عناية (قوله فلذا قال) أي لكون المغرور من اعتمد في وطنه على ملك يمين الخ أي ولم يقيد بالشراء فعلم أن قول المصنف أو لا اشتراها اتفقا (قوله وكذا الحكم لوملكها بسبب آخر) كما لوملكها أجرة عين له أجزها أو اتهمها أو تصدق بها عليه أو أوصى له بها الا أن رجوع المغرور بما ضمن لا يعم هذه الصور بل يقتصر على المشتراة والمجعولة أجرة والمنكوحه بشرط الحرية لا الموهوبة والمتصدق بها والموصى بها أفاده أبو السعود (قوله عيني) حيث قال النظر من الجانبين واجب فيجعل الولد حراً الاصل في حق الاب رقيقاً في حق المستحق فيضمن قيمته يوم الخصومة لانه يوم المنع ويجب على الاب دون الولد حتى لو كان الاب ميتاً أو خذ من تركته ولا ولاء للمستحق عليه لانه علق حراً الاصل وكذا اذا ملكها بسبب آخر غير الشراء وكذا اذا تزوجها على أنها حرة فولدت ثم استحققت روى ذلك عن عمر رضي الله تعالى عنه في النكاح وعن علي رضي الله تعالى عنه في الشراء بمحض من الصحابة رضي الله تعالى عنهم من غير تكبير فكان اجاباً اهـ (قوله كما لو تزوجها على أنها حرة) أي بان كان الزوج ولياً أو وكلاً عنها وهذا بخلاف ما اذا أخبره رجل أنها حرة فتزوجها ثم ظهر أنها مملوكة فلا رجوع بقيمة الولد على المخبر الا في ثلاث مسائل منها اذا كان الغرور بالشرط كما لو تزوجها امرأة على أنها حرة ثم استحققت فانه يرجع على المخبر بما غرمه للمستحق من قيمة الولد وتماه في باب المراجعة والتولية وفي باب الاستحقاق (قوله غرم قيمة ولده) أي ويرجع ذلك على المخبر كما مر في آخر باب المراجعة (قوله وارثه له) أي لومات الولد وترك مالا فهو لاييه ولا يغرم شيئاً لان الارث ليس بعوض عن الولد فلا يقوم مقامه فلم يجعل سلامة الارث كسلامته (قوله لانه حراً الاصل) فان قلت انه ظهر منه أنه رقيق في حق المستحق فوجب أن تكون التركة بينهما قلت بل هو حر في حق المستحق أيضاً حتى لو لم يكن له ولاء فيه ٢ وانما جعل رقيقاً ضرورة القضاء بالقيمة وماتت بالضرورة يتقدر بقدرها كما في الشروح فظهر أن معنى قوله لانه حراً الاصل في حقه انه حر في جميع الاحكام من كل وجه في حق غير المستحق وفي حق المستحق انما هو رقيق في حق الضمان (قوله فان قتله أبوه) انما غرم لان المنع تحقق بقتله (قوله غرم الاب قيمته للمستحق) لوجود المنع منه فيما اذا كان هو القاتل ولقبضه بدله فيما اذا كان القاتل غيره فلذا لا يؤخذ منه فوق ما قبض كما سيأتي بخلاف ميراث الولد فانه ليس بدلا عنه بل آل اليه خلافة عنه كما هو طريفة الارث وهو حراً الاصل في حقه والغرامة في ماله لو كان الولد حياً لا في مال الولد وهو لم يمنع ولا بدله فلا شيء عليه (قوله لا شيء عليه) لان المنع لا يتحقق فيما لم يصل اليه (قوله لزمه بقدره) اعتبار البعض بالكل (قوله في الصورتين) أي صورتي الملك والتزوج أما في

لانه مغرور والمغرور من يطاء امرأة معتمداً على ملك يمين أو نكاح فتلد منه ثم تستحق فلذا قال (وكذا) الحكم (لو ملكها بسبب آخر) أي سبب كان عيني (كألو تزوجها على أنها حرة فولدت له ثم استحققت) غرم قيمة ولده (فان مات الولد قبل الخصومة فلا شيء على أبيه) لعدم المنع كما مر (وارثه له) لانه حراً الاصل في حقه فيرثه (فان قتله أبوه أو غيره) وقبض الاب من دينه قدر قيمته (غرم الاب قيمته) للمستحق كما لو كان حياً ولو لم يقبض شيئاً لا شيء عليه وان قبض أقل لزمه بقدره عيني (ورجع بها) أي بالقيمة في الصورتين (ك) ما يرجع (منها)

٢ قوله حتى لو لم الخ هكذا بالاصل ولعل الظاهر اسقاط لو فليحرر

صورة الملك فلان البائع صار كفيلا بما شرطه من البدل لوجوب سلامة البدلين في البيع ولما سلم الثمن للبائع وجب سلامة المبيع للمشتري وذلك يجعل البائع كفيلا للملكة البدل ولأنه ضمن سلامتها من عيب والاستحقاق عيب وأما في صورة النكاح فلان الاستيلاء مبني على الزوج وشرط الحرية صار كوصف لازم للزوج فزول أي الزوج قائلانا كفيلا بما لزم في هذا العقد بخلاف ما إذا أخبره رجل أنها حرة أو أخبر به هي وتزوجها من غير شرط الحرية حيث يكون الولد رقيقا ولا يرجع على المخبر بشئ لأن الأخبار سبب محض لأن العقد حصل باختيار الرجل والمرأة وإنما يؤخذ حكم العلة بالغرور وذلك بأحد أمرين بالشرط أو بالمعاوضة كما في المقدسي وهذا ظاهر فيما إذا أرجعنا الصورتين إلى ما ذكرنا أما إذا أرجعنا الصورتين إلى قوله فإن قتله أبوه أو غيره كما في الشرع لئلا يظهر فيما إذا قتله الأب لأنه ضمان اتلاف فكيف يرجع بما غرم وقد صرح الزيلعي بذلك أي بالرجوع فيما إذا قتله غيره وبعده بقتله والاولى أرجاع الصورتين إلى ما إذا استولدها وما إذا قتله غير الأب فتأمل (قوله ولو هالكه) يعني إذا هلك عند المشتري فضمنه أي المستحق قيمتها بقيمة الولد فإنه يرجع على البائع بثمنها بقيمة الولد لا بما ضمن من قيمتها لأنه لما أخذ المستحق قيمتها صار كأنه أخذ عينها وفي أخذ العين لا يرجع إلا بالثمن فكذا في أخذ القيمة والحاصل أن المستحق يأخذها لو قاتمة وقيمته لو كانت هالكه ويرجع بذلك على بائعه لأنه بعقد البيع ضمن له السلامة بخلاف الواهب أو المعير لو هلك في يده فضمنه المستحق قيمتها لا هاتين محسنان وما على المحسنين من سبيل فلا يرجع عليهما كما ذكرنا (قوله وكذا لو استولدها المشتري الثاني) فإن المشتري الثاني يرجع على المشتري الأول بالثمن وبقيمة الولد (قوله لكن إنما يرجع المشتري الأول على البائع الأول بالثمن فقط) ولا يرجع بقيمة الولد عند الإمام وقال يرجع عليه بقيمة الولد أيضا لأن البائع الأول ضمن للثاني سلامة الولد في ضمن البيع ولم يسلم له حيث أخذ منه قيمة الولد فيرجع به عليه كما في الثمن والرد بالعيب ولا في حنيفة أن البائع الأول ضمن للمشتري سلامة أولاده دون أولاد المشتري منه لأن ضمان السلامة إنما ثبت بالبيع والبيع الثاني لا يضاف إليه وإنما يضاف إلى البائع الثاني لمباشرته باختياره فينقطع به سبب الأول بخلاف الثمن لأن البائع الأول ضمن للبائع الثاني سلامة المبيع ولم يسلم له فلا يسلم للبائع الثمن وبخلاف الرد بالعيب لأن المشتري الأول استحققه سليما ولم يوجد له منحه (قوله كما في المواهب) وعبارتها ولو استحققت أمة بعدما استولدها المشتري الثاني غرم العقر وقيمة الولد وقت الخصومة ويرجع بالثمن وقيمته على البائع وهو يرجع بالثمن فقط انتهى (قوله لا بعقرها) أي لا يرجع بالعقر الذي أخذ منه المستحق لأنه لزمه باستيفاء منافعتها أي منافع بضعها وهو الوطء وهي ليست من أجزاء المبيع فلم يكن البائع ضامنا لسلامته صدر الشرع وقوله باستيفاء منافعتها على حذف مضاف أي منافع بضعها دل على ذلك قول الزيلعي العقر عوض عما استوفى من منافع البضع فلو رجع به سلم له المستوفى بخانا وقال الشافعي يرجع بالعقر أيضا على البائع (قوله التناقض في موضع الخفاء عفو) في الأشباه يعذر الوارث والوصي والمتولي للجهل اه لعله لجهله بما فعله المورث والموصي والمتولي وفي دعوى الانقراء في التناقض المديون بعد قضاء الدين أو المختلفة بعد أداء بدل الخلع لو برهنت على طلاق الزوج قبل الخلع وبرهن على إبراء الدين يقبل ثم نقل أنه إذا استعمل في قضاء الدين ثم ادعى الإبراء لا يسمع سائحاني وقدمنا نظيره ومنه الإقرار بالرضاع فلو قال هذه رضيعتي ثم اعترف بالخطأ يصدق في دعواه الخطأ أنه يتزوجها بعد ذلك وهذا مشروط بما إذا لم يثبت على إقراره بان قال هو حق أو صدق أو كما قلت أو أشهد عليه بذلك شهودا أو ما في معنى ذلك من الثبات اللفظي الدال

ولو هالكه (على بائعها)
وكذا لو استولدها
المشتري الثاني لكن
إنما يرجع المشتري
الأول على البائع الأول
بالثمن فقط كما في
المواهب وغيرها
(لا بعقرها) الذي
أخذ منه المستحق
لزمه باستيفاء منافعتها
كما مر في بابي المراجعة
والاستحقاق مع مسائل
التناقض وغالبها مر في
متفرقات القضاء
ويجىء في الإقرار
(فروع) التناقض في
موضع الخفاء عفو

على اثبات النفسى وانفتت في ذلك مباحث طويلة الذبول لا يحتمل هذه الاوراق ابرادها والعذر للمقر في رجوعه عن ذلك لانه مما يخفى عليه فقد يظهر به اقراره خطأ الناقل ومنها تصديق الورثة الزوجة على الزوجية ودفع الميراث لما هم دعواهم استرجاع الميراث بحكم الطلاق المانع منه حيث تسمع دعواهم لقيام العذر في ذلك لهم حيث استصحبوا الحال في الزوجية وخفيت عليهم اليينونه ومنها ما اذا أدى المكاتب بدل الكتابة ثم ادعى العتق قبل الكتابة قبل لانه يخفى عليه العتق ومنها ما اذا استأجر دارا ثم ادعى ملكها على المؤجر وانما صارت الى المستأجر ميراثا عن أبيه اذ هو مما يخفى ومنها ما اذا استأجر ثوبا بطوياني جراب أو منديل أو غير ذلك فلما نشره قال هذا من اعمى تسمع دعواه وتقبل بينته فالدعوى مسموعة مع التناقض في جميع هذه الصور مطلقا مطلق العذر على الراجح المفتى به ومن المشايخ من اعتبر التناقض في جميع هذه الصور فنعى سماع الدعوى اذا تقدم ما يناقضها الا في مسألة الرضاع ومسألة الكذاب القاضى المدعى في التناقض السابق وهى ما اذا أمر انسانا بقضاء دينه فزعم المأمور أنه قضاء عن أمره وصدقه الأمر وكان الاذن بالقضاء مشروطا بالرجوع فرجع المأمور على الأمر بالمال الذى صدقه على أدائه للدائن فجاء رب الدين بعد ذلك وادعى على الأمر المدينون بدينه وان المأمور لم يعطه شيئا وحلف على ذلك يقضى له القاضى على الأمر باداء الدين فاذا أداه ثم ادعى الأمر على المأمور بما كان رجع به عليه بحكم تصديقه فهل الدعوى مسموعة مع التناقض لان القاضى أكذب المدعى الذى هو الأمر فيما سبق منه من تصديق المأمور حيث قضى عليه بدفع الدين الى الدائن والحال ما ذكرنا من الرجوع عليه بالمال ثم قال وهل يشترط في صحة سماع الدعوى ابداء المدعى عذره عند القاضى والتوفيق بين الدعوى وبين ما سبق أو لا يشترط ذلك ويكتفى القاضى بإمكان العذر والتوفيق وقد منا الكلام عليه مستوفى فراجعته ومما يتصل بهذا الفرع أعنى قوله التناقض في موضع الخفاء عفو ما ذكره في جامع الفصولين قدم بلدة واستأجر دارا فقليل له هذه دارا أيبك مات وتركها ميراثا لك فادعاه المستأجر وقال ما كنت اعلم بها الا تسمع للتناقض أقول ينبغي أن تسمع فيه وفي أمثاله اذ التناقض انما يمنع ما لم يوفق أو لم يمكن توفيقه وأما اذا وفق فينبغى أن تسمع اذ لا تناقض حينئذ حقيقة أمالوا مكن توفيقه ولكن لم يوفق ففيه اختلاف ونص في هذ وغيره على أن الامكان يكفي اه وقد منا انه في محل الخفاء لا يكفي الامكان والافلا بد منه قال الخبير الرمل والظاهر أن صاحب الفصولين لم يطلع على نص صريح يفيد سماعها وقد ظفرت به في البحر الرائق في باب الاستحقاق وفي شرح قوله لا الحريه والنسب والطلاق حيث قال وفي العيون قدم بلدة واشترى أو استأجر دارا ثم ادعاه قائلا بانها دارا يسه مات وتركها ميراثا وكان لم يعرفه وقت الاستيلاء لا يقبل والقبول أصح اه ذكره الغزى أقول قوله الحق لا يدل على عدم اطلاعه بل هو اختيار منه لما هو الاصح وتعليل له وأقول قوله واشترى يدل على أنه لو قاسم فهو كذلك وهى واقعة الفتوى قاسم عمرو كرام ثم اطلع على أن الجميع لو الده غرسه بيده ثم مات وتركه له ميراثا ولم يعلم بذلك وقت القسمة وسيأتى ما هو أدل فليتأمل والظاهر أن قوله قدم بلدة ليس بقيد بل لانه غالبا محل الخفاء واذا كان مقيما لا يخفى غالبا يؤيده ما قدمه من قوله شراء أبى في صغرى فتأمل اه وفي الفصولين في الفصل الثامن والعشرين دفع الوصى جميع تركه الميت الى وارثه وأشهد على نفسه أنه قبض منه جميع تركه والده ولم يبق من تركه والده قليل ولا كثير الا استوفاه ثم ادعى دارا في يد الوصى انها من تركه والذى ولم أقبضها قال أقبل بينته وأقضى بها له أريت ان قال قد استوفيت جميع ما تركه والذى من دين على الناس وقبضت كله ثم ادعى دين على رجل لا يبه الا أقبل بينته وأقضى له بالدين اه

وفي البرازية لو أبرأ أحد الورثة الباقي ثم ادعى التركة وأنكر ولا تسمع دعواه وان أقروا بالتركة أمروا بالرد عليه وفيها لو قال تركت حتى من الميراث أو برئت منها ومن حصني لا يصح وهو على حقه لان الارث جبري لا يصح تركه اه وفي الخانية في الوصايا من تصرفات الوصي أشهد اليتيم على نفسه بعد البلوغ أنه قبض من الوصي جميع تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده من قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال هو من تركة والدي وأقام البينة قبلت بينته وكذا لو أقر الوارث انه قد استوفى جميع مترك والده من الدين على الناس ثم ادعى لايه ديننا على رجل نسمع دعواه اه وقول قاضيخان أشهد اليتيم على نفسه انه قبض تركة والده أقول ذكر الطرسوسي في شرح فوائده المنظومة قلت انتقض قولهم ان التركة في سياق النفي نعم لان قوله لم يبق حق نكرة في سياق النفي فعلى مقتضى القاعدة لا تصح دعواه بعد ذلك لتناقضه والمتناقض لا تسمع دعواه ولا بينته اه أقول انما اغتفر مثله لانه محل الخفاء بكونه لا يحيط علمه بمترك والده بل قد يخفى عليه ذلك فيعني التناقض تأمل (وأقول) قد حرر سيدي لوالد رجه الله تعالى المسئلة برسالة مماها اعلام الاعلام باحكام الابرار العام وفق قهايين عبارات متعارضة ورفع ما فيها من المناقضة وحاصل ما فيها الفرق بين اقرار الابن للوصي وبين اقرار بعض الورثة للبعض لافي البرازية عن المحيط لو أبرأ أحد الورثة الباقي الى آخر عبارتها المتقدمة ووجه الفرق بينهما أن الوصي هو الذي يتصرف في مال اليتيم بلا اطلاعه فيعذر اذا بلغ وأقر بالاستيفاء منه لجهله بخلاف بقية الورثة فانهم لا تصرف لهم في ماله ولا في شيء من التركة الا باطلاع وصيه القائم مقامه فلا يعذر بالتناقض ومن أراد مزيد البيان ورفع الجهالة فعليه بتلك الرسالة ففيها الكفاية لذوي الدراية (قوله لا تسمع الدعوى) أي من أي مدع كان كفر يم دائن ومودع هذا وقد تقدم أن دعوى انه وارث تسمع على الدائن والمديون (قوله على غريم ميت) بالاضافة والمراد به دائن الميت كما هو المتبادر من البيري واستظهر الجوى انه مديون الميت والحاصل انه اذا ادعى قوم على الميت ديونا وأرادوا أن يثبتوا ذلك فليس لهم أن يثبتوا على غريم للميت عليه دين ولا على موصي له بل لا بد من حضور وارث أو وصي قال في البرازية واثبات الدين على من في يده مال الميت هل يصح اختلف المشايخ وصورته المريض مرض الموت وهب كل ماله في مرضه أو وصي بجميع ماله ثم ادعى رجل ديناً على الميت قال السفدي نصب القاضي وصيا وسمع الخصومة عليه وقال شمس الاثمة يسمع على من في يده المال اه ومن هنا تعلم أن قوله الآتي زائد أصوابه ذابذ كما هو في أصل عبارة الاشياء وفي البحر واختلف المشايخ في اثبات الدين على من في يده مال الميت وليس بوارث ولا وصي ولا تسمع دعوى دين على ميت على غريم الميت مديونا أو دائنا اه وفي حاشية الاشياء للحموي واستثناء الموهوب له من غريم الميت منقطع اذ ليس هو من الغرماء حتى يكون متصلاً وفي البرازية تقبل بينة اثبات الدين على الميت على الموصي له أو مديون الميت أو الوارث والذي له على الميت دين ومثله في العطائية وفي قاضيخان من الوصايا رجل مات وعليه دين محيط بماله قال أبو بكر الوارث لا يصير خصماً للغرماء لانه لا يرث وقال علي بن محمد الوارث يصير خصماً ويقوم مقام الميت في الخصومة وبه نأخذ ثم قال والصحيح أن يكون الوارث خصماً لمن يدعى الدين على الميت وان لم يملك شيئاً وفي البرازية أيضاً والخصم في اثبات كونه وصي الوارث أو الموصي له أو مديون الميت أو دائنه وقيل الدائن ليس بخصم قال في نور العين من الخامس لا تقبل دعوى من يدعى على ميت بحضرة رجل يدعى انه وصي الميت وأقر المدعى عليه بالوصاية اه فتبين من هذا أن الدعوى انما تسمع على وصي محقق وفيه من السادس في دعوى دين على الميت يكفي حضور وصيه أو وارثه ولا حاجة الى ذكر كل الورثة اه وعبارة الاشياء لا تسمع الدعوى بدين على ميت

لا تسمع الدعوى على
غريم ميت

لاعلى وارث أو وصى أو موصى له ولا تسمع على غريم له كافي جامع الفصولين الا اذا وهب جميع ماله
 لاجنبى وسلمه له فانها تسمع عليه لكونه ذابدا كافي خزنة المفتين انتهى فعلى هذا قوله غريم ميت تركيب
 اضافى بمعنى اللام **﴿فرع﴾** قال فى خزنة الا كمل لومات رجل فى بلد بعيد وترك مالا وادعى رجل عليه
 دينا وورثته فى بلد منقطع عنه فان القاضى ينصب له وصيا ويسمع بينته ويقضى له بالدين ولو لم يكن
 منقطعاً لا تسمع بينته على غير الوارث انتهى **(قوله الا اذا وهب الخ)** صورته رجل وهب جميع ماله
 لانسان وسلمه اياه ثم مات فادعى عليه آخر ان هذه العين له وأنه على الميت كذا من الدين فانها تسمع دعواه
 عليه لان فى الاولى العين التى يدعىها فى يد الموهوب له وفى الثانية الدين متعلق بالتركة وهى فى يده لكن فى
 الثانية يشترط أن تكون الهبة فى مرض الموت لان الدين انما يتعلق به فيه فعلم أن الاستثناء هنا منقطع
 لان الموهوب له ليس بغريم وفى البرازية أن الموصى له بجميع المال أو بما زاد على الثلث خصم لعدم الوارث
 لان استحقاق الزائد على الثلث من خصائص الوارث فيلحق بالوارث جوى **(قوله لكونه زائدا)** أى
 على الثلث كما تقدم وفى نسخة ذابدا أى صاحب يد وقد علمت توجيهه وان كان الاول صواباً أيضاً كما ذكر فى
 البرازية **(قوله لا يجوز للمدعى عليه الانكار الخ)** قال بعض الفضلاء يلحق بهذا مدعى الاستحقاق للمبيع
 فانه ينكر الحق حتى يثبت ليتمكن من الرجوع على بائعه ولو أقر لا يقدر وأيضاً ادعاء الوكالة أو الوصاية وثبوته
 لا يكون الا على وجه الخصم الجاحد كما ذكره قاضى خان فان أنكر المدعى عليه لكون ثبوت الوكالة
 والوصاية شرعاً صحيحاً يجوز فيلحق هذا أيضاً بهما ويلحق بالوصى أحد الورثة اذا ادعى عليه الدين فانه لو أقر
 بالحق يلزمه الكل من حصته واذا أنكر فاقامت البينة عليه يلزم من حصته وحصتهم جوى **(قوله ليبرهن)**
 فيتمكن من الرد) لانه ان قبله بغير قضاء لم يكن له الرد والظاهر أن هذا فيما اذا كان بائعه تملكه بالشرع من آخر
 أما اذا كان موروثاً أو موهوباً أو موصى به أو تاجراً فلا ينكر البتة وصورته أن لا يكون عالماً بالعيب قبل
 البيع والا كان راضياً به فلا يتمكن من الرد **(قوله اذا علم بالدين)** فانه لو أقر يلزمه ولا يرجع بخلاف ما اذا
 أنكر وأقيمت البينة زائداً بالسعداء واذا علم لوصى بالنسب كما فهمه من عبارة الخانوقى فى فتاواه **(قوله)**
لأنه ينفق مع البرهان) قيل عليه لو قال مع البينة لكان صواباً اذا التحليف مع الاقرار بعين وهو برهان
 اه والجواب أن المطلق محمول على الفرد الكامل وهو البينة اه **(قوله دعوى دين على ميت)** فى أوائل
 دعوى التنقيح أجمعوا على أن من ادعى ديناً على الميت يحلف بلا طلب وصى ووارث بالله ما استوفيت
 دينك منه ولا من أحد اداه عنه وما قبضه قابض ولا أبرأته ولا شيئاً منه ولا أملت به ولا بشئ منه على أحد
 ولا عندك ولا بشئ منه رهن فاذا حلف أمر بالدفع اليه وان نكل لم يؤمر بالدفع اليه خلاصة فلو حكم
 القاضى بالدفع قبل الاستحلاف لم ينفذ حكمه وتماه فيها وفيها عن البحر ولم أر حكم من ادعى انه دفع
 للميت دينه و برهن هل يحلف وينبى أن يحلف احتياطاً لکن رده الرملى بانه فى مسئلة دفع الدين شهدوا
 على حقيقة الدفع فانتفى احتمال انهم شهدوا باستصحاب الحال وقد استوفى فى باطن الامر كافي مدعى الدين
 وارتضاء سيدى الوالدرجه الله تعالى بقوله وكلام الرملى هو الاوجه كما لا يخفى على من تنبه وقدمناه بما
 لا مزيد عليه **(قوله واستحقاق مبيع)** يعنى اذا استحق المبيع بالبينة من المشتري فللمستحق عليه تحليف
 المستحق بالله ما بعته ولا وهبته ولا تصدقت به ولا خرجت العين عن ملكك بوجه من الوجوه **(قوله)**
ودعوى آبق) أى دعوى تملك آبق قال سيدى الوالدرجه الله تعالى لعل صورتهما فيما اذا ادعى على رجل أن
 هذا العبد عبدى آبق منى وأقام بينة على انه عبده فليحلف أيضاً لاحتمال انه باعه تأمل ثم رأيت فى شرح
 هذا الشرح نقل عن الفتح هكذا وعبارته قال فى الفتح يحلف مدعى الآبق مع البينة بالله انه باقى على ملكك
 الى الآن لم يخرج مبيع ولا هبة ولا نحوها اه وصوره ط بما اذا حبس القاضى الآبق نجاء رجل

الا اذا وهب جميع ماله
 لاجنبى وسلمه له فانها
 تسمع عليه لكونه
 زائداً * لا يجوز للمدعى
 عليه الانكار مع علمه
 بالحق الا فى دعوى
 العيب ليبرهن فيتمكن
 من الرد وفى الوصى اذا
 علم بالدين * لا تحليف
 مع البرهان الا فى ثلاث
 دعوى دين على ميت
 واستحقاق مبيع
 ودعوى آبق

وإدعاه وأقام بينة أنه عبده يستحلف بالله أنه باق في ملكه ولم يخرج يديع ولا هبة فاذا حلف دفعه إليه وذلك صيانة لقضائه عن البطلان ونظر المن هو عاجز عن النظر لنفسه من مشتر وموهوب له ويلحق بهذه المسائل ما إذا قامت البينة للغير المجبول حاله بأنه معدم فلا بد من يمينه أنه ليس له مال ظاهر ولا باطن وإن وجد ما لا يؤدي حقه عاجلا لأن البينة إنما قامت على الظاهر وأعله غيب ماله وما لو شهد الشهود أن له عليه دراهم سواء قالوا لا نعرف عددها أم لا تجعل ثلاثة ويحلف على نفي ما زاد عنها إذا كان المدعى يدعى الزيادة اهـ (قوله الاقرار لا يجمع البينة) لأنها لا تقام الا على منكر وذكروا هذا الاصل في الاشياء في كتاب الاقرار عن الخاتمة واستثنى منه أربع مسائل وهي ماسوى دعوى الآبق وكذا ذكرها قبله في كتاب القضاء والشهادات ولم يذكر الخامسة بل زاد غيرها وأوصلها إلى سبع وثانيها منفصلة مع زيادة ثلاثة أخر وعليه فتكون عشرة قال في جامع الفصولين وهذا يدل على جواز اقامتها مع الاقرار في كل موضع يتوقع الضرر من المقر لولاها فيكون هذا أصلا (قوله الاقرار أربع) الذي ذكره هنا خمسة ولكنها سبعة كما في الجوى ملخصها أنه لا تسمع البينة على مقر الا على وارث مقر بدين على الميت فتقام البينة للمتدعي وفي مدعى عليه أقر بالوصاية فبرهن الوصى وفي مدعى عليه أقر بوكالة فيثبتها الوكيل دفعا للضرر وفي الاستحقاق تقبل البينة به مع اقرار المستحق عليه ليتمكن من الرجوع على بائعه وفيما لو خصم الاب بحق عن الصبي فاقرا لا يخرج عن الخصومة ولكن تقام البينة عليه مع اقراره بخلاف الوصى وأمين القاضى إذا أقر خرج عن الخصومة وفيما لو أقر الوارث للوصى له فانها تسمع البينة عليه مع اقراره وبما لو أجردا به عينها من رجل ثم من آخر فأقام الاول البينة فان كان الآخر حاضرا تقبل عليه البينة وإن كان يقر بما يدعى (قوله وكالة) يعنى لو أقر بوكالة رجل بقبض دين عليه لموكله فان الوكيل يقيم بينته اذ لو دفعه بلا بينة يتضرر اذ لا تبرأ ذمته إذا أنكر الموكل وكالته انتهى ط زاد الفاضل الجوى ثمانية وتسعة نقلها عن البدائع من كتاب القسمة الثامن الورثة إذا كانوا مقرين بالعقار لا بد من إقامة البينة على بعضهم على قول أبي حنيفة التاسع الأب والوصى إذا أقر على الصغير لا بد من بينة تقام عليه مع كونه مقرا اهـ وزاد بعض الفضلاء عائرا هو ادعى على آخر عقارا أنه في يده وهو مستحق فافر بالبينة تسمع بينته أنه ذو اليد مع اقراره اهـ (قوله ووصاية) يعنى إذا أقر المدعى عليه بالوصاية وصورته رجل قال للقاضى ان فلان بن فلان الفلانى أقامنى وصيا ومات وله على هذا كذا أو فى هذا كذا فصدق ما لمدعى عليه فالقاضى لا يثبت وصايته باقراره حتى يقيم البينة عليها لانه اذا دفع اليه المال اعتمادا على الاقرار فقط لا تبرأ ذمته من الدين إذا أنكر الوارث أو ما لو دفع بعد البرهان تبرأ ذمته أفاده صاحب تنوير الاذهان (قوله واثبات دين على ميت) صورته ادعى على بعض الورثة دين على الميت فافر الوارث بالدين فانه يستوفى من نصيبه قدر ما يخصه من الدين وللطالب أن يقيم بينة على حقه ليكون حقه في كل التركة وكذا إذا أقر جميع الورثة تقبل بينته لان المدعى يحتاج الى اثبات الدين في حقهم وحق دائن آخر وفى البيرى اختلفوا فيما إذا أقر المدعى عليه بعد اقامة البينة هل يقضى عليه بالاقرار أو بالبينة قيل يقضى بالبينة لانه بالانكار واقامة البينة استحق عليه الحكم فلا يبطل الحق السابق بالاقرار اللاحق ولان زيادة التعدي الثابتة بالبرهان حقه فلا يؤثر الاقرار اللاحق فى بطلانه اهـ موضحا ط وقدمنا الكلام عليه (قوله واستحقاق عين من مشتر) فان المشتري إذا أقر بالاستحقاق للاستحقاق لا يتمكن من الرجوع بالثمن على بائعه فاذا أقيمت عليه البينة أمكنه ذلك وقد تقدم أنه يسوغ له الانكار مع العلم لاجل هذا التمكن ط لكن قد يقال مع الاقرار كيف يكون له الرجوع تأمل (قوله ودعوى الآبق) يعنى اذا ادعى على شخص أن العبد الذى عنده أبى منه وأقر وارضع اليد بذلك فله أن يطلب البينة على ذلك لاحتمال أن

• الاقرار لا يجمع
البينة الا فى أربع وكالة
وصاية واثبات دين
على ميت واستحقاق
عين من مشتر ودعوى
الآبق

الغير غلصه منه (قوله لا تحليف على حق مجهول) أي ادعى به مدعى كالأدعي على شريكه خيانة مبهم لم يحلف كافي الخيانة لكن أفنى قارىء الهداية بخلافه وعبارته سئل إذا ادعى أحد الشريكين على آخر خيانة وطلب من الحاكم بميمنه هل يلزم أم لا أجاب إذا ادعى عليه خيانة في قدر معلوم وأنكر حلف عليه فإن حلف برى وإن نكل ثبت ما ادعاه وإن لم يعين مقدار افكده الحكم لكن إذا نكل عن اليمين لزمه أن يبين مقدار ما خان فيه والقول في مقداره إلى المقر مع ميمنه لأن نكوله كالأقرار بشئ مجهول والبيان في مقداره إلى المقر مع ميمنه إلا أن يقيم خصمه يمينه على ألا أكثر مثله المضارب مع رب المال (قوله إذا اتهم القاضي وصى يتيم ومتولى وقف) ولم يدع عليه شيئاً معلوماً فإنه يحلف نظر اليمين والوقف جوى (قوله وفي رهن مجهول) أي لو ادعى الراهن رهنًا مجهولاً أي كثوب مثلاً فأنكر المرهن فإنه يحلف وقيد به بعض الفضلاء عازياً إلى القنية بما إذا ذكر المدعى قدر الدين الذي وقع به الرهن ط (قوله ودعوى سرقة) أقول فيه نظر لما نقل قاضي خان من أنه يشترط ذكر القيمة في الدعوى إذا كانت سرقة ليعلم أنها نصاب أو لا فاما فيما سوى ذلك فلا حاجة إلى بيانها أبو السعود ولعل ذلك في حق القطع بالضمان كما يفيد كلامه ط قال في جامع الفصولين ادعى اعياناً مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جلة ولم يذكر كلاً على حدة اختلف فيه المشايخ قيل لا بد من التفصيل وقيل يكفي بالاجمال وهو الصحيح إذا لم يدعى لو ادعى غصب هذه الأعيان لا يشترط لصحة دعواه بيان القيمة فلو ادعى أن الأعيان قائمة فيؤمر بإحضارها فتقبل البيئة بمحضرتها ولو قال إنها هالكه وبين قيمة الكل تسمع دعواه وفي ج ولو ادعى أنه غصب أمته ولم يذكر قيمتها تسمع دعواه ويؤمر برد الأمانة ولو هالكه فالقول في قدر القيمة للغاصب فلما صحت دعوى الغصب بالبيان القيمة فلا أن يصح إذا بين قيمة الكل جلة أولى وقيل إنما يشترط ذكر القيمة لو كانت الدعوى سرقة ليعلم أن السرقة كانت نصاباً وفي غيرها لا يشترط ذكره الجوى فظهر أن إيرادها في هذا المحل في حق الضمان لا القطع كما قدمناه عن ط (قوله وغصب) قال في الدرر والفرر ولو قال غصب مني عين كذا ولا أدري أنه هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب أنها تسمع الدعوى لأن الإنسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر وفائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم إذا أنكر والجبر على البيان إذا أقرا ونكل عن اليمين انتهى وقد مناه في الدعوى مع ما عليه من الكلام فراجع (قوله وخيانة مودع) فإنه يحلف ما خان فيما ائتمن فإن حلف برى وإن نكل يجبر على بيان قدر ما نكل عنه وقيل لا يستحلف حتى يقدر شيئاً يستحلف عليه وذكر بعض الفضلاء أن سماع الدعوى في مثل هذه المسائل مع الجهالة متفق عليه إلا في دعوى الوديعة ودعوى الغصب حيث يشترط لسماعها فيها بيان القيمة عند بعض المشايخ انتهى وينبغي زيادة دعوى السرقة كما يعلم من الجوى قال شمس الأئمة الحارثي الجهالة كاتمنع قبول البيئة تمنع الاستحلاف إلا إذا اتهم القاضي وصى يتيم الخ وحينئذ فدعوى المجهول لا يستحلف عليها فلو ادعى على رجل أنه استهلك ماله وطلب التحليف من القاضي لا يحلفه وكذا لو قال بلغني أن فلان بن فلان أوصى لي ولا أدري قدره وأراد أن يحلف الوارث لا يجيبه القاضي وكذا المديون إذا قال قضيت بعض ديني ولا أدري كم قضيت أو قال نسيت قدره وأراد تحليف الطالب لا يلتفت إليه كافي الخيانة (قوله إلا في مسئلة في دعوى البحراخ) أي قبل قوله ولا ترد بين على مدع (قوله وهي غريبة يجب حفظها) ستأتي هذه المسئلة في كتاب الغصب وكتب المحشى هناك على قوله فلوم يبين فقال الظاهر أن في النسخة خلافاً لأنه إذا لم يبين فئاتك الزيادة التي يحلف عليها أي على نقبها في ظني أن أصل النسخة فإن بين يعني أنه لو بين حلف على نفي الزيادة التي هي أكثر مما بينه وأقل مما يدعيه المالك هذا وينبغي أن يقارب في البيان حتى لو بين قيمة

لا تحليف على حق
مجهول إلا في ست إذا
اتهم القاضي وصى
يتيم ومتولى وقف وفي
رهن مجهول ودعوى
سرقة وغصب وخيانة
مودع لا يحلف
المدعى إذا حلف المدعى
عليه إلا في مسئلة في
دعوى البحر قال
وهي غريبة يجب
حفظها أنشأه قلت
وهي ما لو قال المنصوب
منه كانت قيمة ثوبى
مائة وقال الغاصب لم
أدر ولكنها لا تبلغ
مائة صدق بيمينه

فرس بدرهم لا يقبل منه كما تقدم نظيره اهـ وكتب على قوله هناك ولو حلف المالك أيضا على الزيادة
أخذه لم يظهر وجهه فليراجع اهـ (قوله وألزم بيانه) لانه أقر بقيمة مجهولة فان أخبر بشئ يحلف على
ما يدعيه المصوب منه من الزيادة فان حلف لا يثبت ما ادعاه المصوب منه وان نكل لا يثبت أيضا ما
يحلف المدعى أن قيمته مائة فان حلف أخذ من الغاصب مائة وقوله يحلف على ما يدعيه المصوب منه فيه
أنه حلف أولا على ذلك فلو كانت هذه اليمين على ما ذكره من القيمة بان يحلف أن قيمته ما ذكره
وحاصله أن يمين المدعى عليه أنها لم تكن قيمته مائة ويمين المدعى أن قيمته المائة (قوله يحلف على
الزيادة) أي التي يدعيها المالك فان حلف لا يثبت ما ادعاه المصوب منه وان نكل لا يثبت أيضا
ما يحلف المدعى أن قيمته مائة والى هذا أشار بقوله ثم يحلف المصوب منه الخ والظاهر أن ثمره هذا
اليمين ثبوت الخيار له إذا ظهر (قوله ثم يحلف المصوب منه أيضا أن قيمته مائة) فان حلف أخذ من
الغاصب مائة لسكن قد يقال إذا لم يبين فمالك الزيادة التي يحلف عليها وعليه فالاولى أن يقول فان حلف
على نفى الزيادة التي هي أكثر مما يمينه وأقل مما يدعيه المالك تأمل (قوله ولو ظهر) أي الثوب (قوله
بين أخذه) أي الثوب بما دفعه من الدراهم لابقية الثوب في ذاته وان كانت أنقص أو تزيد لان المالك
لم يررض إلا بدفعه بالمائة (قوله أو قيمته) عطف على الضمير المجرور أي أو أخذ قيمته بان يردده ويأخذ
القيمة التي دفعها وفي متفرقات اقرار التارخانية وجبر الغاصب على البيان لانه أقر بقيمة مجهولة وإذا لم يبين
يحلف على ما يدعي المالك من الزيادة فان حلف ولم يثبت ما ادعاه المالك يحلف أن قيمته مائة ويأخذ
من الغاصب مائة فإذا أخذ ثم ظهر الثوب خير الغاصب بين أخذه أو رده وأخذ القيمة وحكى عن الحاكم
أبي محمد العيني أنه كان يقول ما ذكر من تحليف المصوب منه وأخذ المائة ثمنه من الغاصب هذا بالانكار
يصح وكان يقول الصحيح في الجواب أن يجبر الغاصب على البيان فان أبي يقول له القاضي أكان
قيمتها مائة فان قال لا يقول أكان خمسين فان قال لا يقول خمسة وعشرين إلى أن ينتهي إلى ما لا تنقص
منه قيمته عرفا وعادة فيلزمه ذلك اهـ لكن قال بعض الفضلاء الحصر ممنوع لانهما إذا اختلفا في قدر
التمن أو المبيع ولا يثبتة تحالفوا واشتري أمة بالف وقبضها ثم تقايلا وقبل قبضها اختلفا في قدر التمن تحالفا
ولو اختلفا في الاجرة أو المنفعة أو فيها قبل التمكن في المدة تحالفا جوى وفيه أن كلامهما في هذه المسائل
مدع ومدعى عليه ط عن الطوري ومثله في حاشية الجوى (بذيئ) برهن انه ابن عمه لا يبه وأمه
وبرهن الدافع انه ابن عمه لأمه فقط أو على اقرار الميت به أي بانه ابن عمه لأمه فقط كان دفعا قبل القضاء
بالاول لا بعده لتأ كده بالقضاء * ادعى ميراثا بالعصوبة فدفعه أن يدعى خصمه قبل الحكم باقراره بانه
من ذوى الارحام اذ يكون حينئذ متناقضا * ادعى قيمة جارية مستهلكة فبرهن الخصم أنها حية
رأيناها في بلد كذا لا يقبل الآن يجي بها حية * الكفيل ينصب خصما عن الاصل بلا عكس لان
القضاء على الكفيل قضاء على الاصل ولا عكس * اذا اشترك الدين بين شريكين لا يجبه الارث
فاحدهما لا ينتصب خصما عن الآخر البكل من الدرر * رجل غاب عن امرأته وهي بكر أو ثيب
فتزوجت بزوجة أخرى وولدت كل سنة ولدا قال أبو حنيفة الاولاد الاول وعنه انه رجوع عن هذا وقال
لا يكون الاولاد الاول انما هم للثاني وعليه الفتوى كافي الخاتبة ولو ادعى عليه مهر امرأة فقال ما تزوجتها
ثم ادعى البراءة عن المهر فهو دفع مسموع ان وفق كافي التقنية وفيها ادعى عليه شيئا فامره القاضي
بالمصالحة فقال لا أرضى بهذه المصالحة وتركته أصلا فهو اسقاط لما يدعيه عك * اذا قال تركته أصلا
فهو ابراء وعنه لو قال تركت دعواي على فلان وفوضت أمري الى الآخرة لا تسمع دعواه بعده (أقول)
قيد القاضي اتفاق كمالا يخفى وفي الفتاوى النجدية رجل مات فقالت امرأة لابن الميت كنت امرأة

وألزم بيانه فلم يبين
يحلف على الزيادة ثم
يحلف المصوب منه أيضا
أن قيمته مائة ولو ظهر
خير الغاصب بين
أخذ ما وقيمتها فليحفظ
والله تعالى أعلم

أيك محمد الى يوم موته وطلبت المهر والميراث فانكر الابن وقال اسم أبي لم يكن محمدا وانما كان عمر ثم جاءت فادعت انها امرأة أبيه عمر الى يوم موته وطلبتهمما تسمع دعواها وليس بتناقض لجواز أن يكون له اسمان شذنتسمع اذا وفق المدعى (أقول) وجه التوفيق بان تقول كنت اعلم أن لايه اسمين فادعت باحدهما فلما أنكر ادعت بالآخر وفهم من هذه المسئلة أن تسمع الدعوى على الميت بدون اسم أبيه ونسبه تدبر قال في التارخانية في الخامس عشر من الدعوى غلط الاسم لا يضر لجواز أن يكون له اسمان ومثله في صور المسائل عن الفتاوى الرشيدية وفي البرازية في السادس عشر من الاستحقاق وكذا في الخيرية من العشر والخراج وقد مناه عن التنقيح ولنختم هذا الباب بمسئلة ختم بها كتاب الدعوى في الجامع الصغير نسأل الله حسن الخاتمة وهي انه اذا قالت المرأة انها أم ولد هذا الرجل وأرادت استحلافه ليس لها ذلك في قول أبي حنيفة خاصة لان أمومية الولد تابعة للنسب وهو لا يرى اليمين في النسب اه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

✽ كتاب الاقرار ✽

ثبت بالكتاب وهو قوله تعالى وليليل الذي عليه الحق أمره بالاملال فلولا لم يقبل اقراره لما كان للاملال معنى وقوله كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم والمراد به الاقرار زيلعي والسنة فقد قبل صلى الله تعالى عليه وسلم اقرار ما عزا والغامدية والاجاع فقد أجمعت الامة على أن الاقرار حجة في حق نفسه حتى أوجبوا الحدود والقصاص باقراره وان لم يكن حجة في حق غيره لعدم ولايته عليه فاولى المال والمعقول فان العاقل لا يقر على نفسه كاذبا فبانه ضرر على نفسه أو ماله فترجحت جهة الصدق في حق نفسه لعدم التهمة وكمال الولاية اه بخلاف اقراره في حق غيره حتى لو أقر بمجهول النسب بالرق جاز ذلك على نفسه وماله ولا يصدق على أولاده وأمهاتهم ومدير به ومكاتبه بخلاف ما اذا ثبت بالبينة لان البينة انما تصير حجة بالقضاء والقضاء ولاية عامة فينفذ في حق الكل أما الاقرار فحجة بنفسه ولا يحتاج فيه الى القضاء فينفذ عليه وحده الخ وقوله ولا يصدق على أولاده الخ لانه ثبت لهم حق الحرية أو استحقاها فلا يصدق عليهم كافي الدرر (قوله مناسبته) أي للدعوى ووجه تأخير خبره عنها أن الدعوى تنقطع به فلا يحتاج بعده الى شيء آخر حتى اذا لم يوجد يحتاج الى الشهادة وركنه لفظ أو ما في حكمه دال عليه كقوله لفلان على كذا أو ما يشبهه لانه يقوم به ظهور الحق وانكشافه حتى لا يصح شرط الخيار فيه بان أقر بدين أو بعين على أنه بالخيار الى ثلاثة أيام فالخيار باطل وان صدقه المقر له والمال لازم كافي محيط الدرر خسي وله شروط ستد كرفي أثناء الكلام وهي العقل والبلوغ بلا خلاف والحرية في بعض الاحكام دون البعض حتى لو أقر العبد المحجور بالمال لا ينفذ في حق المولى ولو أقر بالقصاص يصح كذا في المحيط ويتأخر اقراره بالمال الى ما بعد العتق وكذا المأذون له يتأخر اقراره بما ليس من باب التجارة كاققراره بالمهر بوطء امرأة تزوجها بغير إذن مولاه وكذا اذا أقر بجناية موجبة للمال لا يلزمه بخلاف ما اذا أقر بالحدود والقصاص كافي التبيين وكون المقر به مما يجب تسليمه الى المقر له حتى لو أقر أنه غصب كفا من تراب أو حبة حنطة لا يصح لان المقر به لا يلزمه تسليمه الى المقر له ومنها الطوعية والاختيار حتى لا يصح اقرار المكره كافي النهاية واققرار السكران بطريق محظور صحيح الا في حد الزنا وشرب الخمر مما يقبل الرجوع وان كان بطريق مباح لا كافي البعير وحكمه ظهور المقر به أي لزومه على المقر بلا تصديق وقبول من المقر له فانه يلزم على المقر ما أقر به لوقوعه دالا على الخبر به لاثبوتة ايتداء كافي الكافي لانه ليس بناقل للملك المقر الى المقر له فلذا فرع عليه ما سياتي من صحة الاقرار بالخمر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان عليه كابتدأ الماصح وكذلك لا يصح الاقرار بالطلاق والعناق مع الاكراه

✽ كتاب الاقرار ✽
مناسبته أن المدعى عليه

والانشاء يصح مع الاكراه كافي المحيط وحاصله أن قول المقران هذا الشيء لفلان معناه ان الملك فيه ثابت لفلان وليس معناه انه ملك للمقر وجعله للمقر له فهو اخبار دال على الخبر به فيلزمه الصدق ويحتمل الكذب فيجوز تخلف مدلوله عنه كافي الاقرار بالطلاق مكرها كما قلنا وسيأتي لقيام دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان معناه الثبوت ابتداء لصح لكونه انشاء والانشاء لا يتخلف مدلوله عنه كما سيأتي تمامه قرىبا ولو أقر لغيره بمال والمقر له يعلم انه كاذب في اقراره لا يحل له ديانة الا أن يسلمه بطيب من نفسه فيكون هبة منه ابتداء كافي القنية وانما يعتبر الاقرار اظهاري في حق ملكية المقر به حتى يحكم بملكيته للمقر له بنفس الاقرار ولا يتوقف على تصديق المقر له أما في حق الرد فيعتبر تملك ابتداء كالهبة حتى يبطل رد المقر له وبعد ما وجد التصديق من المقر له لا يعمل رده لو رد الاقرار بعد ذلك ثم الاقرار انما يبطل رد المقر له اذا كان المقر له يبطل بالرد حق نفسه خاصة أما اذا كان يبطل حق غيره فلا يعمل رده كما اذا أقر لرجل اني بعث هذا العبد من فلان بكذا فرد المقر له اقراره وقال ما اشتريت منك شيئا ثم قال بعد ذلك اشتريت فقال البائع ما بعثتك لزم البائع البيع بما سمي لانه يجد البيع بعد تمامه وبجود أحد المتعاقدين لا يضر حتى ان المشتري متى قال ما اشتريت وصدقه البائع وقال نعم ما اشتريت ثم قال لا بل اشتريت لا يثبت الشراء وان أقام البينة على ذلك لان الفسخ ثم بجودهما ثم في كل موضع بطل الاقرار برد المقر له لو أعاد المقر ذلك الاقرار فصدقه المقر له كان للمقر له ان يأخذه باقراره وهذا استحسان هكذا في المحيط ثم اعلم أن السكوت نزوله منزلة الاقرار في مسائل سيد كرها الشارح ونذكر تمامها ان شاء الله تعالى كذلك الائمة بالرأس وسيد كره المصنف (قوله امانسكرا ومقر) واللائق بحال المسلم الاقرار بالحق كي لا يحتاج المدعى الى تدارك الشهود والملازمة في باب القاضي للاحضار ولا سيما وما يلزم عليه في هذا الزمان للتسبب بالوصول الى سحت المحصول كما ان اللائق بالمدعى أن تكون دعواه حقا لتلازم المدعى عليه الدفع لسحت المنع وقدمه أي الاقرار على ما بعده وهو الصلح لترتب على الانكار غالباً ثم اذا حصل بالصلح شيء اما أن يسترجع فيه بنفسه وتقدم طريقه في البيع أو بغيره وهو المضاربة وان لم يسترجع فاما أن يحفظه بنفسه ولا يحتاج الى بيان حكمه أو بغيره وهو الوديعة (قوله وهو) أي الاقرار أقرب أي لحال المسلم (قوله لغلبة الصدق) أي من المدعى في دعواه ومن المقر فبما أقر به لان العاقل لا يقر على نفسه كاذباً بما فيه ضرر على نفسه أو ماله فترجحت جهة الصدق في حق نفسه لعدم التهمة وكالولاية بخلاف اقراره في حق غيره (قوله هو لغة) فاذا كان حسيباً يقال أقره واذا كان قولياً يقال أقر به فالأقرار اثبات لما كان متزلاً بين الجود والثبوت بالسعود وهو مشتق من القرار درر قال في المنع وهو في اللغة افعال من قر الشيء اذا ثبت وأقره غيره اذا أثبت (قوله وشرعاً اخبار) أي في الاصح وليس بانشاء اصحته في ملك غيره ولو أقر مريض بماله لاجنبي صح من غير توقف على اجازة وارث قال في الحواشي السعدية ولعله ينتقض بالاقرار بان لاحق له على فلان وبالإبراء واسقاط الدين ونحوه كاسقاط حق الشفعة اهـ وقد يقال فيه اخبار بحق عليه وهو عدم وجوب المطالبة تأمل والقول بانه انشاء فروع تشهد له منها لورداقراره ثم قبل لا يصح وكذا الملك الثابت بالاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له جوى أقول قوله لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة يفيد بظاهره انه يظهر في حق الزوائد الغير المستهلكة وهو مخالف لما في الخانية رجل في يده جارية وولدها أقر أن الجارية لفلان لا يدخل فيه الولد ولو أقام بيته على جارية انها له يستحق أولادها اهـ والفرق أنه بالبينة يستحقها من الاصل ولذا قلنا ان الباعة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار حيث لا يتراجعون بقي ان يقال في قول السيد الجوى هو اخبار في الاصح وليس بانشاء مخالفة لما صرح به في

امانسكر أو مقر وهو
أقرب لغلبة الصدق
(هو) لغة الاثبات
يقال قر الشيء اذا ثبت
وشرعاً (اخبار

البحر وجرى عليه المصنف من انه اخبار من وجه انشاء من وجه فللاول يصح اقراره بمملوك الغير ويلزمه تسليمه اذا ملكه ولو اقر بالطلاق والعقاق مكرها لا يصح وللثاني لو رد اقراره ثم قبل لا يصح وكذا الملك الثابت بالاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له اه من غير ذلك خلاف ومنه تعلم أن ما ذكره السيد الحوى مما يدل على ثبوت الخلاف فيه حيث صحح كونه اخبار الانشاء لا يصح عزوه لصاحب البحر كما وقع في كلام بعضهم فتنبه (قوله بحق عليه للغير) فيسده بأن يكون عليه لأنه لو كان على غيره لغيره يكون شهادة ولنفسه يكون دعوى زيلعي وأطلق الحق في قوله هو اخبار بحق عليه ليشمل ما لو كان الحق المقر به من قبيل الاسقاطات كالطلاق والعقاق اذا الطلاق رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح فاذا اقر بالطلاق ثبت للمرأة من الحق ما لم يكن لها من قبل وكذا العبد ثبت له على سيده حق الحرية اذا اقر سيده بعقده فاقيل من أنه يرد على التعريف الاقرار بالاسقاطات كالطلاق والعقاق لعدم الاخبار فيها عن ثبوت حق للغير غير سديد (قوله انشاء من وجه) هو الصحيح وقيل انشاء وينبني عليه ما سيأتي لكن المذكور في غاية البيان عن الاسترواحية قال الحلواني اختلف المشايخ في أن الاقرار سبب للملك أولا قال ابن الفضل لا واستدل بمثلين احدهما المريض الذي عليه دين اذا اقر بجميع ماله لاجنبي يصح بلا اجازة الوارث ولو كان تملك لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة والثانية أن العبد المأذون اذا اقر لرجل بعين في يده يصح ولو كان تملك يكون تبرعا منه فلا يصح وذ كرا الجرجاني انه تملك واستدل بمسائل منها ان اقر لوارثه بدين في المرض لا يصح ولو كان اخبار الصبح اه ملخصا فظهر أن ما ذكره المصنف وصاحب البحر جمع بين الطريقتين وكأن وجه ثبوت ما استدلل به الفرقان تأمل أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى لكن لو كان اخبارا من وجه وانشاء من وجه كما ذكره المصنف لعرف بحديثيها ولا قائل به ولا نهم قالوا لو اقر بمال للغير لزمه تسليمه للمقر له اذا ملكه ولو اقر بالطلاق والعقاق الخ فامثال هذه المسائل دلت على ان الاقرار اخبار لانشاء اذ لو كان انشاء لم تكن كذلك وما استدلل به على كونه انشاء مطلقا أو من وجه أنه لو اقر لرجل فرد اقراره ثم قبل لم يصح ولو كان اخبار الصبح وانه لو ثبت الملك بسبب الاقرار لم يضر في حق الزوائد المتقدم ذكرها ولو كان اخبار الصارت مضمونة عليه (أقول) أما الجواب عن الاول فهو أن ارتداده بالرد ناسي من أن حكمه الظهور لا الثبوت ابتداء وذلك ناسي من كونه حجة قاصرة فلما صار مرتدا بالرد جعل كأنه لم يكن فلذلك لم يصح قبوله بعده على أن هذا الدليل مشترك الزام حيث انه دليل على انه ليس بانشاء اذ الانشاء مما لا يرتد بالرد فيما يكون من قبيل الاسقاطات كما لو قال هذا الولد مني يرتد بالولد فهذا دليل على أن الاقرار اخبار ثم عاد الولد الى التصديق يثبت النسب نظرا الى احتياج المحل وقد سبق وأما الجواب عن الثاني أن الاقرار لما كان حجة قاصرة اقتصر ثبوت الملك وظهوره على المقر به فلم يتعد الى الزوائد المستهلكة كما مر ويأتي فتبين أنه ليس بانشاء أصلا تدبر (قوله لأنه لو كان لنفسه) أي على الغير ولوللغير على الغير يكون شهادة كما قدمناه (قوله لا اقرارا) ولا ينتقض باقرار الوكيل والولى ونحوهما لنيابتهم مناب المنوبات شرعا شرح الملتقى (قوله ثم فرع على كل من الشبهين) صوابه من الوجهين لانه لم يقل الاقرار يشبه الاخبار ويشبه الانشاء بل قال من وجه ومن وجه أي اخبار من وجه بالنظر لترتب بعض أحكام الاخبارات عليه وانشاء من وجه من حيث ترتب بعض أحكام الانشاءات عليه وقد تبع الشارح المصنف فالمعنى انه يعطى حكم الاخبار في بعض الجزئيات وحكم الانشاء في بعض أخرى أما بالنظر للفظه فهو اخبار عن ثبوت حق عليه لغيره لا غير (قوله فالوجه الخ) علة مقدمة على المعلول (قوله صح اقراره) لان الاخبار في ملك الغير صحيح لكن بالنظر للمقر وأفاد انه لا يحتاج الى القبول كما قدمناه وفي المنع عن تمتة الفتاوى الاقرار يصح

بحق عليه) للغير (من وجه انشاء من وجه) قيد بعليه لانه لو كان لنفسه يكون دعوى لا اقرارا ثم فرع على كل من الشبهين فقال (فلا) لوجه (الاول) وهو الاخبار (صح اقراره بمال مملوك للغير) ومتى قر بملك الغير (يلزمه تسليمه) الى

من غير قبول لكن البطلان يقف على الابطال والمالك المقر له يثبت من غير تصديق وقبول لكن يبطل برده
 والمقر له اذا صدق المقر في الاقرار ثم رده لا يصح الرد وأما ايضا صحة الاقرار للغائب وأيضا يستفاد هذا مما
 سيأتي من قوله هي أي الالف المعينة لفلان لابل لفلان لا يجب عليه للثاني شيء أي لانه أقر بها للاول ثم
 رجع وشهد بها للثاني فرجوعه لا يصح وشهادته لا تقبل وبهذا تبين ضعف ما في الخاتمة من قوله لو أقر
 لغائب ثم أقر لآخر قبل حضور الغائب صح اقراره للثاني لان الاقرار للغائب لا يلزم بل يتوقف على التصديق
 انتهى ويمكن أن يقال معنى صحته للثاني ليست لاحتياجه للتصديق وإنما لاجل أن يرتد بالرد فأفاد في الخاتمة
 انه يأخذه الثاني فإذا جاء الاول وصادق قبل رده الاقرار يأخذه وان قال ليس لي يكون ملكا للثاني ولكن
 أفاد في البدائع انه ان دفع للاول بلا قضاء يضمن للثاني لان اقراره بها صحيح في حق الثاني اذا لم يصح للاول
 اه وأنت خير بان هذا التعليل بما يرد عليه وحينئذ فتعليل المنع ظاهر وهو الموافق لظواهر الكتب
 المعتمدة وفي المنع في مسائل شتى فسر الرد بان يقول ما كان لي عليك شيء أو يقول بل هو لك أو لفلان
 قال العلامة الخیر الرملی قولهم الاقرار صحيح بدون التصديق لا يعارض قول العمادى ان اقراره للغائب توقف
 عمله على تصديق الغائب اذ لا مانع من توقف العمل مع الصحة كبيع الفضولي يصح ويتوقف وكذا
 لا يعارض ما في الخاتمة من قوله وأما الاقرار للغائب لا يلزم بل يتوقف على التصديق اذ معناه يتوقف لزومه
 لصحته وقوله فان كان صحيحا يمتنع الاقرار به للغير غير مسلم لعدم الملازمة ألا ترى أن للفضولي قبل اجارة
 المالك أن يبيع المبيع الذي باعه لآخر ويتوقف فلم يلزم من صحته عدم صحته ببعه للآخر بل الاقرار بمال
 الغير يصح ويلزم تسليمه اذا ملكه وهذا يدل على أن الاقرار ليس بسبب للملك كما سيأتي فكيف يلزم
 من صحة اقراره لغائب لا يلزمه ذلك حتى كان له الرد عدم صحة الاقرار به للغير والحاصل ان الاقرار يصح
 مطلقا بلاقبول ولا يلزم لو كان المقر له غائبا لعدم لزومه جاز أن يقر به لغيره قبل حضوره فاجتمعت كلمهم
 على أن القبول ليس من شرط صحة الاقرار وأما لزومه فشيء آخر والمصنف لم يفرق بين الصحة وال لزوم
 فاستشكل في منحه على الصحة المجتمعة عليها كلمتهم بال لزوم وأما ما أجاب به المجيب المذكور ففيه نظر
 اذ لو كان كما فهمه لما افرق الاقرار للحاضر والغائب مع ان بينهما فرقا في الحكم ألا ترى الى قوله في الخاتمة
 ولو أقر لولده الكبير الغائب أو أجنبي بعد قوله وأما الاقرار للغائب لا يلزم فالذي يظهر أن الاقرار للغائب
 لا يلزم من جانب المقر حتى صح اقراره لغيره كما لا يلزم من جانب المقر حتى صح رده وأما الاقرار للحاضر
 فيلزم من جانب المقر حتى لا يصح اقراره به لغيره قبل رده ولا يلزم من جانب المقر فيصح رده وأما
 الصحة فلا شبهة فيها في الجانبين بدون القبول كما يفهم من كلامهم انتهى وفيه ويشكل على
 ما في الفصول العمادية من قوله وان ادعى الرجل عينا في يد رجل وأراد استحقاقه فقال صاحب اليد
 هذه العين لفلان الغائب لا يندفع اليمين عنه ما لم يقم البينة على ذلك بخلاف ما اذا قال هذا الابن الصغير
 والفرق ان اقراره للغائب توقف عمله على تصديق الغائب فلا يكون العين مملوكة له بمجرد اقرار ذي اليد
 فلا يندفع اليمين وأما اقراره للصبي فلا يتوقف على تصديق الصبي فيصير العين ملكا للصبي بمجرد اقراره
 فلا يصح اقراره بعد ذلك لغيره فلا يفيد التحليف لان فائدته النكول الذي هو كالاقرار (أقول)
 لا يشك ذلك فان قوله توقف عمله صريح في صحته ولكن لما توقف عمله وهو اللزوم على تصديقه لم
 تندفع اليمين بمجرد رده ما لم يقم البينة عليه تأمل (قوله اذا ملكه برهنة من الزمان) أي قليلا من الزمان
 حتى لو تصرف فيه لغير المقر بعد ملكه لا ينفذ تصرفه وينقض لتصرفه في ملك غيره كما يؤخذ
 من القواعد و يؤخذ من هذا الفرع كما قال أبو السعود انه لو ادعى شخص عينا في يد غيره فشهد له

المقر له (اذا ملكه)
 برهنة من الزمان لنفاذه
 على نفسه ولو كان انشاء

لما صح لعدم وجود الملك وفي الاشياء أقر بحرية عبد ثم شراء عتق عليه ولا يرجع بالثمن أو بوقفية دار ثم شراها أو ورثها صارت وقفا مؤاخذه له بزعمه (ولا يصح اقراره بطلاق وعتاق مكرها) ولو كان انشاء لصح لعدم التخلف (وصح اقرار العبد المأذون بعين في يده والمسلم بخمر ونصف داره مشاعا والمرأة بالزوجة من غير شهود) ولو كان انشاء لما صح (ولا تسمع دعواه عليه) بأنه أقر له (بشيء معين) (بناء على الاقرار) له بذلك به يفتى لأنه اخبار يحتمل الكذب حتى لو أقر كاذبا لم يحل له لأن الاقرار ليس سببا للملك نعم لو سلمه برضاه كان ابتداء هبة وهو الاوجه بزانية (الأأن يقول) في دعواه (هو ملكي) وأقر لي به أو يقول لي عليه كذا وهكذا أقر به فتسمع اجبا عنه لأنه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب ثم لو أنكر الاقرار هل يحلف الفتوى أنه لا يحلف على الاقرار بل على المال

بها شخص فردت شهادته لتهمة ونحوها كتفرد الشاهد ثم ملكها الشاهد يؤمر بتسليمها الى المدعي انتهى (قوله لما صح) أي اقراره للغير أي ولو ملكه بعد (قوله ولا يرجع بالثمن) على البائع أي لاقتصار اقراره عليه فلا يتعدى لغيره (قوله صارت وقفا) بخلاف ما اذا غصب دارا من رجل فوقفها ثم اشتراها حيث لا يجوز وقفه والفرق ان فعل الغاصب انشاء في غير ملكه فلا يصح لأن شرط صحته ملكه له بخلاف الاقرار لكونه اخبارا لا انشاء (قوله مكرها) حال من الضمير المضاف اليه الاقرار وانما لم يصح اقراره بهما مكرها لقيام دليل الكذب وهو الاكراه والاقرار اخبار يحتمل الصدق والكذب فيجوز تخلف مدلوله الوضعي عنه منح (قوله ولو كان انشاء لصح لعدم التخلف) أي تخلف مدلول الانشاء عنه أي لأنه يمتنع في الانشاء تخلف مدلول لفظه الوضعي عنه أي متى وجد اللفظ الدال على انشاء الطلاق أو العتاق سواء وجد مدلوله في حال الطواعية أو الاكراه وهذا مخصوص فيما يصح مع الاكراه بخلاف ما لا يصح معه كالبيع فإنه يتخلف مدلوله عنه مع الاكراه أي وهو اثبات الملك غير مستحق الفسخ (قوله وصح اقرار العبد المأذون بعين في يده) ولو كان انشاء لا يصح لأنه يصير تبرعا منه وهو ليس أهلا له (قوله والمسلم بخمر) حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تملك مبتدأ لما صح كافي الدرر وفيه اشارة الى أن الخمر قائمة لامستهلكة اذ لا يجب بدلها للمسلم نص عاينه في المحيط كافي الشرب ليلية (قوله ونصف داره مشاعا) أي الدار القابلة للقسمة فإنه يصح الاقرار بها لكونه اخبارا ولو كان انشاء لكان هبة وهبة المشاع القابل للقسمة لا يتم ولو قبض بخلاف ما لا يقسم كبيت وحمام صغيرين فانها تصح فيه وتم بالقبض (قوله والمرأة بالزوجة من غير شهود) لأنه اخبار عن عقد سابق ولو كان انشاء لما صح اقرارها بالزوجة من غير شهود لأن انشاء عقد النكاح يشترط لصحته حضورهم كما مر في باب (قوله ولا تسمع دعواه عليه) بأنه أقر له بشيء معين بناء على الاقرار له بذلك) يعني اذا ادعى عليه شيئا لما أنه أقر له به لا تسمع دعواه لأن الاقرار اخبار لا سبب للزوم المقر به على المقر وقد علل وجوب المدعي به على المقر بالاقرار وكأنه قال أطلبه بما لا سبب لوجوبه عليه أو لزومه باقراره وهذا كلام باطل منح وبه ظهران الدعوى بالشيء المعين بناء على الاقرار كما هو صريح المتن لا بالاقرار بناء على الاقرار فقوله بأنه أقر له لا محل له وفي افحامه ركا كذا نأمل (قوله به يفتى) مقابلة انها تسمع كافي جامع الفصولين وحاصله ان الاقرار هل هو باق في الشرع أو هو انشاء في المعنى فيكون سببا لذلك فمن جعله انشاء سوغ هذه الدعوى ومن جعله باقيا على معناه الاصل لم يجوز سماعها وعليه الجمهور وجميع المتأخرين وهو الصحيح المعول عليه كافي الخلاصة (قوله لأنه اخبار) أي لا سبب للزوم المقر به على المقر وهو قد جعل سبب وجوب المدعي به على المقر الاقرار فكأنه قال أطلبه بلا سبب لوجوبه عليه أو لزومه باقراره وهذا باطل لما علم من كلام مشايخنا (قوله لم يحل له) أي للمقر له أي لا يجوز له أخذه جبراد يانه كاقاراه لا مرأته بجميع ما في منزله وليس لها عليه شيء اه بحرأي ولو كان انشاء لم يحل أخذه كافي الدرر وما نقله في القنية عن بعض المشايخ من أن الاقرار كاذبا يكون ناقلا للملك بخلاف المعتمد الصحيح من المذهب الذي اليه يذهب (قوله نعم لو سلمه برضاه كان ابتداء هبة وهو الاوجه) هذا ظاهر اذا تعمد الكذب أما اذا كان يظن أنه واجب عليه يتعين الافتاء بعدم الحل ~~بفرع~~ البراء والاقرار لا يحتاجان الى القبول أفاده السامعاني (قوله أو يقول لي عليه كذا وهكذا أقر به) أي أنه لي عليه وفي شرح تحفة الاقران وأجمعوا انه لو قال هذا العين ملكي وهكذا أقر به المدعي عليه يقبل (قوله ثم لو أنكر الاقرار) أي وقد ادعى ما أقر به لكونه ملكه ولم يبين على مجرد اقراره لما تقدم (قوله الفتوى انه لا يحلف على الاقرار بل على المال) قال ابن القيس ثم لا يجوز أن يحلف انه ما أقر به قولاً واحداً لأن الصحيح أن الاقرار ليس بسبب للملك وقد علمت الحكم في الاسباب الشرعية المتفق على سببيتها

وان الصحيح انه لا يحلف عليها فكيف الحال فيما سببته قول مرجوح اه وقيل يحلف بناء على انه انشاء ملك (قوله) وأما دعوى الاقرار في الدفع (بان أقام المدعى عليه يئنه ان المدعى أقرانه لاحق له قبل المدعى عليه وأقام المدعى عليه يئنه ان المدعى أقران هذه العين ملك المدعى عليه فتسمع وأما دعوى الاقرار بالاستيفاء فقبل لا تسمع لانها دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق اذ الدين يقتضي مثله ففي الحاصل هذا دعوى الدين لنفسه فكان دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق فلا تسمع جامع الفصولين معزيا للمحيط والخبرة ومثله في البرازية لكن زاد فيها وقيل يسمع لانه في الحاصل يدفع أداء الدين عن نفسه فكان في طرف الدفع ذكره في المحيط وذ كر شيخ الاسلام برهن المطلوب على اقرار المدعى بانه لاحق له في المدعى أو بانه ليس بملك له أو ما كانت ملكه يندفع الدعوى ان لم يقرب به لانسان معروف وكذا لو ادعاه بالارث فبرهن المطلوب على اقرار المورث بما ذكره وتماه فيها (قوله) فتسمع عند العامة (كافي الدرر وشرح أدب القاضي والخانية وهذا مقابل قول المصنف ولا تسمع دعواه عليه (قوله لا يصح) هذا في الاقرار بما يرتد أما فيما لا يرتد بالرد كالرق والنسب فله لو أقربه ثم ادعاه المقر له بعد رده يقبل مبسوط والعقود اللازمة مثل النكاح مما لا يرتد بالرد فلو قال لها تزوجتك أمس فقالت لأم قالت بلى وقال هو لازم النكاح لان اقراره لم يبطل اذ النكاح عقد لازم لا يبطل بمجرد جحود أحد الزوجين فيصح بتصديقها بعد التكذيب فيثبت ولا يعتبر انكاره بعد اه سرى الدين ملخصا ط قال السيد الجوى قوله لا يصح محله فيما اذا كان الحق فيه لواحد مثل الهبة والصدقة أما اذا كان لهما مثل الشراء والنكاح فلا وهو اطلاق في محل التنفيذ ويجب أن يقيد أيضا اذا لم يكن المقر مصر ا على اقراره لما سيأتى من أنه لا شيء له الا أن يعود الى تصديقه وهو مصر اه وفي الخلاصة لو قال لا خر كنت بعثك العبد بالف فقال الآخر لم اشتريه منك فكنت البائع حتى قال المشتري في المجلس أو بعده بلى اشتريته منك بالف فهو جائز وكذا النكاح وكل شيء يكون لهما جميعا فيه حق وكل شيء يكون الحق فيه لواحد مثل الهبة والصدقة لا ينفعه اقراره بعد ذلك (قوله) وأما بعد القبول فلا يرتد بالرد) يعنى لانه صار ملكه ونفى المالك ملكه عن نفسه عند عدم المنارع لا يصح نعم لو تصادقا على عدم الحق صح لما تقدم في البيع الفاسد انه طلب ربح مال ادعاه على آخر فصدقه على ذلك فاوفاه اياه ثم ظهر عدمه بتصادقهما انه لم يكن عليه شيء فانظر كيف التصادق اللاحق نقض السابق مع ان ربحه طيب حلال (قوله) لانه اقرار آخر (أى وقد صدقه فيه فيلزمه قاله العلامة عبد البروفى التارخانية وفي كل موضع بطل الاقرار برد المقر له لو عاد المقر الى ذلك الاقرار وصدقه المقر له كان له أن يأخذه باقراره وهذا استحسان والقياس أن لا يكون له ذلك اه ووجه القياس أن الاقرار الثاني عين المقر به فالتكذيب في الاول تكذيب في الثاني ووجه الاستحسان انه يحتمل انه كذبه بغير حق لغرض من الاغراض الفاسدة فانقطع عنه ذلك الغرض فرجع الى تصديقه فقد جاء الحق وزهق الباطل جوى (قوله) ثم لو أنكر اقراره الثاني (أى وادعاه المقر له لكونه ملكه وأقام يئنه عليه لا تسمع ولو أراد تخليفه لا يلتفت اليه للتناقض بين هذه الدعوى وبين تكذيبه الاقرار الاول (قوله) قال البديع) هو أستاذ صاحب الفقيه فانه عبر فيها بقال استاذنا قال عبد البر يعنى القاضي البديع وفي بعض النسخ قال في البدائع وليس بصواب ط (قوله) والاشبه (أى بالصواب والقواعد (قوله) واعتمده ابن الشحنة وأقره الشرنبلالى) وعبارته ولو أنكر المقر الاقرار الثاني لا يحلف ولا يقبل عليه يئنه للتناقض من الكذب للاقرار الاول وقال القاضي البديع ينبغي أن نقبل يئنه المقر له على اقراره ثانيا وهو الاشبه بالصواب وقال الشارح أى عبد البر ناظما له

وقد صوب القاضي البديع قبولها * وعندى له الوجه الصحيح المنور

وأما دعوى الاقرار في
في الدفع فتسمع عند
العامة (وا) وجه
(الثاني) وهو الانشاء
(لورد) المقر له (اقراره
ثم قبل لا يصح) ولو كان
اخبارا لصح وأما بعد
القبول فلا يرتد بالرد
ولو أعاد المقر اقراره
فصدقه لزمه لانه اقرار
آخر ثم لو أنكر اقراره
الثاني لا يحلف ولا يقبل
عليه يئنه قال البديع
والاشبه بقبولها واعتمده
ابن الشحنة وأقره
الشرنبلالى (والملك
الثابت به) بالاقرار

ومن أراد المزيد فعليه بشرحه (قوله لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة) يفيد بظاهره انه يظهر في حق الزوائد الغير المستهلكة وهو مخالف لما في الخانية كما قدمناه عنها وقيد بها في الاستر وشنية ونقله عنها في غاية البيان وتقدم في الاستحقاق نظير ما قدمناه عن الخانية وانه فرقى في الاستحقاق لولد المستحقة بين الاقرار فلا يتبعها ولدها وبين الاثبات فيتبعها ولدها وكذا سائر الزوائد وهو عام يشمل المستهلكة وغيرها وهنا قد قيدها بالمستهلكة فافهم ان القائمة يظهر بها الاقرار فليحرر ولعله أراد الاحتراز بالمستهلكة عن المالك بنفسها لانها غير مضمونة مطلقا لانها كزوائد المصوب تأمل (قوله فلا يملكها المقر له ولو اخبر المالكها) قال في نور العين شري أمة فولدت عنده لا باستيلاده ثم استحققت بيئته يتبعها واهلها ولو أقر بها الرجل لا والفرق انه بالبيئته يستحقها من الاصل ولذا قلنا ان الباعة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار حيث لا يتراجعون ف ثم الحكم بامته حكم بولدها وكذا الحيوان اذ الحكم حجة كاملة بخلاف الاقرار فانه لم يتناول الولد لانه حجة ناقصة وهذا الولد بيد المدعى عليه فلو في ملك آخر هل يدخل في الحكم اختلف المشايخ اه فيه مخالفة لمفهوم كلام المصنف ويشبه أن تكون هذه التفريعات كلها جامعاً بين قول من قال ان الاقرار اخبار بحق لا اثبات وهو قول محمد بن الفضل والقاضي أبي حازم وقول من قال انه تملك في الحال وهو أبو عبد الله الجرجاني قاله في الشرنبلالية وذ كراستشهاد كل على ما قال بمسائل ذكرت في الفصل التاسع من الاستر وشنية والحاصل أن الاقرار هل هو اخبار بحق لا آخر أم تملك في الحال على ما قدمناه من الخلاف وقد علمت أن الاكثر على الاول الذي عليه المعول وقد ذكرنا الكل مسائل تدل على ما قال والله تعالى أعلم بحقيقة الحال (قوله أقر حر مكلف) أي بالغ عاقل درر قيد بالحر لان العبد المحجور عليه يتأخر اقراره بالمال الى ما بعد العتق وكذا المأذون له يتأخر اقراره بما ليس من باب التجارة كما قدمناه وكذا اذا أقر بجناية موجبة للمال لا يلزمه لان الاذن لم يتناول الا التجارة بخلاف ما اذا أقر بالحدود والقصاص لان العبد يبقى على أصل الحرية في حقهما ما زيل (قوله مكلف) شرط التكليف لان اقرار الصبي والمعتوه والمجنون لا يصح لانعدام أهلية الالتزام الا اذا كان الصبي مأذوناً له فيصح اقراره بالمال لكونه من ضرورات التجارة لانه لو لم يصح اقراره لا يعامله أحد فدخل في الاذن كل ما كان طريقه التجارة كالديون والودائع والعواري والمضاربات والنصوب فيصح اقراره بها لا لتحاقه في حقها بالبالغ العاقل لان الاذن يدل على عقله بخلاف ما ليس من باب التجارة كالمهر والجناية والكفالة حيث لا يصح اقراره بها لان التجارة مبادلة المال بالمال والمهر مبادلة مال بغير مال والجناية ليست بمبادلة والكفالة تبرع ابتداء فلا تدخل تحت الاذن والنائم والمغصى عليه كالمجنون لعدم التمييز واقرار السكران جائز اذا سكر بمحذور لانه لا ينافي في الخطاب الا اذا أقر بما يقبل الرجوع كالحدود الخالصة وان سكر بمباح كالشرب مكرها لا يلزمه شيء زيل والردة كالحدود الخالصة حموى (قوله يقظان) أخرج به النائم فلا يؤخذ بما أقربه في النوم لارتفاع الاحكام عنه (قوله طائعا) أخرج به المكره فلا يصح اقراره ولو بطلاق وعتاق كما تقدم أماطلاقه وعتاقه فيمان (قوله ان أقر وابتجارة) أي بمال فيصح وجوابه قول المصنف الآتي صح أي صح للحال (قوله كافر محجور) أي عبد لانه مبقى على أصل الحرية في الحدود والقصاص ولانه غير منهم بهذا الاقرار لان ما يدخل عليه بهذا الاقرار من المضرة أعظم مما يدخل على مولاه وليس هو عائدا الى الصبي والمعتوه فانه لا حد عليهما ولا قود لان عدم الصبي خطأ والمعتوه كالصبي ويدل على تخصيصه بالعبد قول الشارح والاف بعد عتقه أي الا يكن اقرار العبد المحجور بمحمد أو قود بل بمال فانه لا ينفذ عليه في الحال لانه وما في يده لمولاه والاقرار حجة قاصرة لا تعدى لغير المقر فلا ينفذ على مولاه فان عتق سقط حق المولى عنه فنفذ اقراره على نفسه والاولى أن يعبر بدل

(لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له) ولو اخبر المالكها (أقر حر مكلف) يقظان طائعا (أو عبد) أو صبي أو معتوه (مأذون) لم ان أقر وابتجارة كافر محجور

المحجور بالعبء وأن يؤخره بعد قوله الآتي صح (قوله بمحدوقود) أي عمالتهمة فيه كما ذكرنا فيصح
للحال وقوله والا أي بأن كان مما فيه تهمة (قوله فبعد عتقه) أي فتأخر المأخذة به إلى عتقه وكذا
المأذون رعاية الحق المولى عيني (قوله ونائم) قصد بهذا كالتدبير قبله وبعده ببيان المحترزات (قوله أو
مجهول) انما صح الإقرار به لأن الحق قد يلزمه مجهولا بأن أنلف مالا لا يدري قيمته أو جرح بوجاهة
لا يعلم أرشها والضمير في صح يرجع للإقرار بالمعلوم من أقر (قوله لان جهالة المقر به لا تضر) كما إذا أقر
أنه غصب من رجل مالا مجهولا في كيس أو أودعه مالا في كيس صح الغصب والوديعة وثبت حكمهما لأن
الحق قد يلزمه مجهولا الخ (قوله الا اذا بين سببا تضره الجهالة كبيع) أي لو قال له سهم من داري غير معين
ولامعلوم مقداره لاني قد كنت بعتك ذلك لا يصح لأن البيع المجهول فاسد وكذا لو كان الإقرار باجارة
كذلك واعلم أن المقر بالمجهول تارة يطلق وتارة يبين سببا لا تضره الجهالة كالغصب والجناية وتارة يبين
سببا تضره الجهالة فالاول يصح ويحمل على أن المقر به لزمه بسبب لا تضره الجهالة والثاني ظاهر والثالث
لا يصح الإقرار به كالبيع والاجارة فان من أقر أنه باع من فلان شيئا أو أجر من فلان شيئا أو اشترى من
فلان كذا بشئ لا يصح إقراره ولا يجبر المقر على تسليم شئ أفاده في الدرر والشرى بلالية (قوله كقوله لك
على أحدنا ألف) ظاهره أن القائل واحد من جماعة ولو يحصون وصدوره من أحدهم لا يعين أنه هو
المطالب وأنه لا يجبر المتكلم على البيان (قوله الا اذا جمع بين نفسه وعنده فيصح) هذا في حكم المعلوم لأن
ما على عبده يرجع إليه في المعنى لكن انما يظهر هذا فيما يلزمه في الحال أما ما يلزمه بعد الحرية فهو كالأجنبي
فيه فاذا جمعه مع نفسه كان كقوله لك على أو على زيد وهو مجهول لا يصح حوى قال في الاشياء الا في
مستثنين فلا يصح الاولى أن يكون العبد مديونا الثانية أن يكون مكاتباً فافهم (قوله وكذا تضر جهالة
المقر له) أي فتبطل فائدة الإقرار لعدم اعتباره (قوله والا لا) أي لا تضر الجهالة ان لم تتفاحش على
ما ذكر شيخ الاسلام في مبسوطه والناطقي في واقعانه وسوى شمس الأئمة بين المتفاحشة وغيرها في
عدم الاعتبار لأن المجهول لا يصلح مستحقاً لا يمكنه جبره على البيان من غير تعيين المدعى فلا يفيد
فائدة كافي المنع قال الجوى أقول مثل شراح الهداية وغيرها للفاحشة بان قال لواحد من الناس ولغير
الفاحشة بان قال لاحد كما وقع تردد بدرس شيخ مشايخنا بين أهل الدرس لو قال لاحدكم وهم ثلاثة أو
أكثر محصورون هل هو من الثاني أو الاول فقال بعضهم الى انه من قبيل غير الفاحشة واتصله بما
في الخانية لو قال من بايعك من هؤلاء وأشار الى قوم معينين معدودين فانا قبيل بثمنه جاز اه قال
السامحاني ويظهر لي أن المتفاحش مائة (أقول) لكن الذي يظهر لي أن المتفاحش ما زاد على المائة
أخذنا من قولهم في كتاب الشهادات من الباب الرابع فيمن تقبل شهادته من الهندية عن الخلاصة
شهادة الجند للامير لا تقبل ان كانوا يحصون وان كانوا لا يحصون تقبل نص في الصبرية في حد الاحصاء
مائة وما دونه وما زاد عليه فهو لا يحصون كذا في جواهر الاخلاطى وقدمناه في الشهادات (قوله
فيصح) لأن صاحب الحق لا يعلم من ذكره وفي مثله يؤمر بالتدكير لأن المقر قد ينسى صاحب الحق
منع وهذا قول الناطقي وقال السرخسي انها تضر أيضا (قوله ولا يجبر على البيان) أي ان خشت أولا
زاد الزيلعي ويؤمر بالتدكير لأن المقر قد ينسى صاحب الحق وزاد في غاية البيان انه يحلف لكل واحد
منهما اذا ادعى وفي التارخانية ولم يذكر انه يستحلف لكل واحد منهما يمينا على حدة بعضهم قالوا نعم
ويبدأ القاضي بيمين أبهما شاء أو بقرع واذا حلف لكل لا يتخلو من ثلاثة أوجه ان حلف لاحدهما فقط
يفضي بالعبء للاخر فقط وان نكل لهما يقضى به و بقيمة الولد بينهما نصفين سواء نكل لهما جملة بان
حلفه القاضي لهما يمينا واحدة أو على التعاقب بان حلفه لكل على حدة وان حلف فقد برى عن دعوة كل

بمحدوقود والا فبعد
عتقه ونائم ومغنى عليه
كمجنون وسيجىء
الكران ومر المكره
(بحق معلوم أو مجهول
صح) لان جهالة المقر
به لا تضر الا اذا بين
سببا تضره الجهالة
كبيع واجارة وأما
جهالة المقر فتضر
كقوله لك على أحد
ألف درهم لجهالة
المقضى عليه الا اذا جمع
بين نفسه وعنده
فيصح وكذا تضر
جهالة المقر له ان خشت
كل واحد من الناس
على كذا والا لا
كلا حد هذين على كذا
فيصح ولا يجبر على
البيان

فإن أراد أن يصطلحوا أخذوا العبد منه لهذا ذلك في قوله أبي يوسف الأول وهو قول محمد كما قبل الحلف ثم رجع أبو يوسف وقال لا يجوز اصطلاحهما بعد الحلف قالوا ولا رواية عن أبي جنيمة اهـ (أقول) والحاصل أن قول الشارح ولا يجبر على البيان موافق لما في البحر ولزيلي والعيني وشرح السيد الجوى ويخالفه ما في الدرر عن الكافي حيث قال وإن لم يفحش بأن أقر أنه غصب هذا العبد من هذا أو من هذا فإنه لا يصح عند شمس الأئمة السرخسي لأنه إقرار للمجهول وقيل يصح وهو الأصح لأنه يفيد وصول الحق إلى المستحق لأنهما إذا اتفقا على أخذه فلهما حق الأخذ ويقال له بين المجهول لأن الأجل من جهته كالمو أعتق أحد عبديه وإن لم يبين أجبره القاضي على البيان أيضا للحق إلى المستحق اهـ وكلام الشربلالية يفيد موافقة ما في الدرر من أنه يجبر على البيان حيث قال قوله كالمو أعتق أحد عبديه يعني من غير تعيين أمالو أعتق أحدهما بعينه ثم نسيه لا يجبر على البيان كما في المحيط اهـ (وأقول) قوله لأن الأجل الخ هكذا في الهداية وعامة الشراح قاطبة ربطوا هذا الكلام على صحة الإقرار للمجهول وصاحب الدرر ظن أنه مرتبط بالإقرار بالمجهول وليس كذلك كما يظهر لمن نظر نظر التدبر في كلام صاحب الكافي أيضا وقد سبق أنه لا جبر على المقر لبيان المقر له عند كونه مجهولا غير متفاحش فاللائق عليه أن يأتي بهذا الكلام في شرح قوله ولزمه بيان ما جهل (أقول) وإنما يجبره القاضي على البيان فيما إذا أعتق أحد عبديه من غير تعيين لأن الظاهر من حال المقر هو العلم بالحق الذي أقربه فيجب عليه البيان لا يقال أنه تقدم عند قوله أو مجهول أن المقر قد يتلف ما لا يدري قيمته أو يجرح جراحة لا يعلم أرشها لا نأقول إن ذلك احتمال اعتبر هناك بتصحيح الإقرار بالمجهول ولا يلزم من ذلك أن يسمع قوله لا أدري في جميع ما أقربه بل على القاضي أن يعتمد على ظاهر الحال ولا يصدق فيه ما هو محتمل (قوله لجهالة المدعى) أي فيهما ولأنه قد يؤدي إلى إبطال الحق على المستحق والقاضي إنما نصب لإيصال الحق إلى مستحقه لا لإبطاله اهـ منح (قوله بحر) تتم عبارته ولكل منهما أن يحلفه (قوله ونقله في الدرر لكن باختصار مغل كما بينه عزى زاده) ليس في كلامه اختصار مغل بل زيادة مضررة ذكرها في غير موضعها وقد سمعت عبارته وصدرها ولم يصح الإقرار للمجهول إذا خشت جهالته بأن يقول هذا العبد لواحد من الناس لأن المجهول لا يكون مستحقا وإن لم تفحش إلى آخر ما قد مناعنها واعترضه عزى زاده بأن قوله ويقال له بين المجهول مرتبط بصحة الإقرار مع جهالة المقر به لا بعدم الصحة في جهالة المقر له ولا مساغ لجهله على ذلك لأنه علل المسئلة بأنه إقرار للمجهول ولا يفيد لأن فائدته الجبر على البيان وصاحب الحق مجهول وكان الواجب ذكر هذه المسئلة في أثناء شرح قوله أقر بمجهول صح ليوافق كلامه كلامهم ومرامهم اهـ وحاصله أن ما ذكره صاحب الدرر من الجبر إنما هو فيما إذا جهل المقر به لا المقر له لقول الكافي لأنه إقرار للمجهول وأنه لا يفيد لأن فائدته الجبر على البيان ولا يجبر على البيان لأنه إنما يكون ذلك لصاحب الحق وهو مجهول (فرع) لم يذكر الإقرار العام وذكره في البحر وفي المنع وصح الإقرار بالعام كما في يدي من قليل أو كثير أو عبدا أو متاع أو جميع ما يعرف بي أو جميع ما ينسب إلى فلان وإن اختلفا في عينها كانت موجودة وقت الإقرار أو لا فالقول قول المقر إلا أن يقيم المقر له البينة أنها كانت موجودة في يده وقته واعلم أن القبول ليس من شرط صحة الإقرار لكنه يرتد برد المقر له صرح به في الخلاصة وكثير من الكتب المعتمدة واستشكل المصنف بناء على هذا قوله العمادى وقاضى خان الإقرار للغائب يتوقف على التصديق ثم أجاب عنه وبحث في الجواب الرملى ثم أجاب عن الأشكال بما حاصله أن اللزوم غير الصحة ولا مانع من توقف العمل مع صحته كبيع الفضولى فالتوقف لزومه لا صحته فالإقرار للغائب لا يلزم حتى صح إقراره لغيره كما لا يلزم من جانب المقر له حتى صح رده وأما الإقرار للحاضر

لجهالة المدعى بحر ونقله
في الدرر لكن باختصار
مغل كما بينه عزى زاده

فيلزم من جانب المقر حتى لا يصح اقراره لغيره به قبل رده ولا يلزم من جانب المقر له فيصح رده واما الصحة فلا شبهة فيها من الجانبين بدون القبول وقد مناشيا من ذلك فارجع اليه (قوله ولزمه بيان ما جهل) أي يجبر عليه اذا امتنع كافي التمسني لانه لزمه الخروج عما وجب عليه بالاقرار لان كثيرا من الاسباب تتحقق مع الجهالة كالغصب والوديعة لان الانسان يغصب ما يصادف و يودع ما عنده من غير تحرير في قدره وجنسه ووصفه فيحمل عليه حتى لو فسره بالبيع أو الاجارة لا يصح اقراره لان هذه العقود لا تصح مع الجهالة فلا يجبر على البيان زيلعي قال العلامة الخبير الرملي أقول به استخرجت جواب حادثة الفتوى كرم وقف استهلك العامل عليه حصة الوقف مدة سنين أو مات العامل وأقر ورثته باستهلاك ثمرته في السنين المعينة اقرارا مجهولا في الغلة فاجبت بانهم يجبرون على البيان والقول لهم مع الحلف الآن يقيم المتولى يئنة باكثر تأمل اه وقال أيضا ذكر صاحب البحر في البيع في شرح قوله وان اختلفت النقود فسد البيع لو أقر بعشرة دنانير جرو في البلد نقود مختلفة حر لا يصح بلا بيان بخلاف البيع فانه ينصرف الى الاروج اه ولا ريب أن معنى قوله لا يصح بلا بيان أي لا يثبت به شيء بلا بيان بخلاف البيع فانه يثبت الاروج بدون بيان اذ صحة الاقرار بالمجهول مقررة وعليه البيان تأمل وفي المقدسي ولو بين الغصب في عقار أو خمر مسلم صح لانه مال فان قيل الغصب أخذ مال متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يده وهو لا يصدق على العقار وخمر المسلم وأجيب بان ذلك حقيقة وقد ترك بدلالة العادة وفي خير مطلوب سواء عين في هذه البلدة أو غيرها ولو قال الدار التي في يد فلان صح بيانه ولا تؤخذ من يده ولا يضمن المقر شيئا لانه أقر بغصبها وهي لا تضمن بالغصب اه (أقول) وانما يلزمه بيان ما جهل هذا اذا لم يمكن الحكم عليه من الخارج أما اذا أمكن فلا يحكم عليه بالمتيقن ألا يرى أنه لو قال لأدري له على تسدس أو ربع فانه يلزم الاقل وسيأتي ما يوضح ما ظهر لي وفي المقدسي له على عبد أو قال له شرك فيه أو جب أبو يوسف قيمة وسط في الاول والشرطي الثاني ومحمد البيان فيهما ولو قال له عشرة دراهم ودانق أو قيراط فيهما من الدراهم وفي الخاتبة له على ثوب أو عبد صح ويقضى بقيمة وسط عند أبي يوسف وقال محمد القول له في القيمة وفي الاشياء الاقرار بالمجهول صحيح واعترضه الجوى بما في المتنقط اذا قال على دار أو شاة قال أبو يوسف يلزمه الضمان بقيمة المقر به والقول قوله وقال بشر نجب الشاة اه ويمكن الجواب بمشي الاشياء على قول الامام والخاتبة والمتنقط على قول غيره ولعل المراد بالوسط أو القيمة من أقل المقر به لانه مقر باحدهما المبهم الا بالاثنتين وحينئذ خلف بشر لفظي كذا بخط العلامة السائحاني (قوله كشي وحق) بان قال على فلان شيء أو حق لان الحق قد يلزم مجهولا بان يتلف مالا أو يجرح جراحة أو تبقى عليه باقية حساب لا يعرف قيمتها ولا أرشها ولا قدرها كافي العيني ولو قال في قوله على حق أردت به حق الاسلام لم يصدق مطلقا سواء قاله موصولا أو مفصلا وهو ظاهر كلام الزيلعي والعيني والكفاية لانه خلاف العرف فاذا بين بغير ذلك كان رجوعا فلا يصح وعليه المعول كافي التبيين وفي تكملة قاضي زاده أنه اذا وصله صدق وان فصله لا يصدق وعليه مشي في التاتر خاتبة ونقله الجوى وكذا نقله صاحب الكفاية عن المحيط والمستزاد كافي الشاي قال السيد الجوى بقي لومات قبل البيان توقف فيه الشيخ الخانوي قال العلامة الشرنبلالي وينبغي أن يرجع فيه للورثة اه وفيه أن الوارث اذا كان لا يعلم كيف يرجع اليه فليحرر بالمقل وفيه ان الوارث قد يعلم فالرجوع اليه لاستكشاف ما عنده فان علمه ووافق عمل به قال العلامة المقدسي ينبغي أن يصدق في حق الشفعة أو التطرق ونحوه اه (قوله والقول للمقر مع حلفه لانه المنكر) ولانه لما كذبه فيما بين وادعى شيئا آخر بطل اقراره بتكذيبه وكان القول للمقر فيما ادعى عليه اه (قوله ولا يصدق في أقل من درهم في على مال) لان مادونه من

(ولزمه بيان ما جهل)
كشي وحق (بذي
قيمة) كفلس وجوزة
لا بما لا قيمة له كحبة
خطة وجلد ميتة
وصبي حر لانه رجوع
فلا يصح (والقول
للمقر مع حلفه) لانه
المنكر (ان ادعى
المقر له أكثر منه)
ولا يئنة (ولا يصدق في
أقل من درهم في على
مال

الكسور لا يطلق عليه اسم المال عادة وهو المعتبر زيلبي ومثله في الهداية وهذا استحسان وفي القياس
يصدق في القليل والكثير كما قال القدوري قال ط وظاهر البحر أنه يلزمه درهم ولا يجبر على البيان
وعبارته ولو قال لفلان على دار أو عبد لا يلزمه شيء أو مال قليل أو درهم عظيم أو درهم (قوله)
ومن النصاب) معطوف على قوله من درهم وكذا المعطوفات بعده (قوله أي نصاب الزكاة) لأنه عظيم في
الشرع حتى اعتبر صاحبه غنياً وأوجب عليه مواساة الفقراء وفي العرف حتى يعد من الأغنياء عادة منح
(قوله وقيل إن المقر فقيراً الخ) قال في المنح والأصح أنه على قوله مبني على حال المقر في الفقر والغنى فإن
القليل عند الفقير عظيم وأضعاف ذلك عند الغنى ليس بعظيم وهو في الشرع متعارض فإن الماتين
في الزكاة عظيم وفي السرقة والمهر العشرة عظيم فيرجع إلى حاله كذا في النهاية (قوله في مال عظيم)
معطوف على قوله في على مال المعمول لصدق فيه العطف على معمولين لعاملين مختلفين وهو لا يجوز
والأولى أن يقول ولزم في على مال درهم وفي على مال عظيم نصاب وحينئذ ففيه العطف على معمولين
لعامل واحد تأمل واعلم أن المال القليل درهم فإذا قال في له على مال عظيم وسئل البيان فقال لا قليل
ولا كثير لزمه مائتان لأنه لما قال لا قليل لزمه الكثير كذا عن محمد ويظهر لي أن يلزمه عند الإمام عشرة
أذهي الكثير عنده ولو قال له على شيء من الدراهم أو من دراهم فعليه ثلاثة قلت وعلى تقدير من تبعضيه
لا يظهر مقدسي (قوله لو بينه الخ) بأن قال مال عظيم من الذهب أو قال من الفضة لزمه النصاب من المقر به
ومن الأبل أخذ نصابها أيضاً فإن قال من ثياب أو كتب اعتبر النصاب بالقيمة (قوله ومن خمس وعشرين
من الأبل) أي ولا يصدق في أقل من خمس وعشرين لو قال مال عظيم من الأبل (قوله لأنها أدنى نصاب
يؤخذ من جنسه) جواب سؤال حاصله أن أدنى نصاب الأبل خمس فانه يؤخذ فيها شاة وحاصل الجواب
أن مادون الخمس والعشرين من الأبل لا يجب فيه الزكاة من جنسه وإن وجبت فيه الزكاة وتقرير ذلك
أن الخمس من الأبل وإن كانت مالا عظيماً فعظمه لما لكانه نسي فصار له جهتان جهة الغنى بتملكها فأوجبنا
لشاة فيها وجهة عدم العظم الحقيقي فقلنا بعدم جواز صدقة فيها منها أفاده الجوى والظاهر أنه يعتبر في
البقر والغنم نصابهما إذا بين بهما كما يستفاد من المنح ط (قوله ومن ثلاثة نصاب في أموال عظام) لأن
أقل الجمع ثلاثة فلا يصدق في أقل منه للتيقن به وينبغي على قياس قول الإمام أن يعتبر فيه حال المقر منح
وفي الذخيرة ولو قال مال نفيس أو كريم أو خطير أو جليل قال الناطقي لم أجده منصوصاً وكان الجرجاني
يقول يلزمه مائتان وروى ابن سماعة عن أبي يوسف أنه إذا قل على دراهم مضاعفة فعليه ستة دراهم
لأن أدنى الجمع ثلاثة وضعفها ستة ولو قال دراهم أضعافاً مضاعفة يلزمه ثمانية عشر درهماً لأن أضعافاً
لفظ الجمع وأقله ثلاثة فتصير تسعة ومضاعفة التسعة ثمانية عشر ذكره الشمني (قوله ثلاثة) لأنها أدنى
الجمع (قوله عشرة) عند الإمام وقال النصاب والأصل أن رعاية الكثرة واجبة لكنه اعتبر العرف لغة وهما
اعتبراه شرعاً (قوله لأنها نهاية اسم الجمع) الإضافة للبيان أي نهاية اسم هو الجمع وهو دراهم أذهو جمع
درهم وليس المراد اسم الجمع المصطلح عليه كما لا يخفى يعني أن العشرة أقصى ما يذكّر بلفظ الجمع فكان هو
الأكثر من حيث اللفظ فينصرف إليه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يصدق في أقل من
نصاب والأصل فيه ما قدمنا من أن رعاية الكثرة واجبة الخ وهو أول ما يصدق عليه جمع الكثرة ما تعليل
الشارح فيوهم أن العبرة لأقل ما يصدق اللفظ لأنها به أذهي مشكوك والمال لا يثبت بالشك فتعين
ما قلنا تأمل (قوله وكذا درهم درهم) أي لا يصدق في أقل من درهم في قوله له على كذا درهم لأنه
تفسير للمبهم كذا في الهداية وفيه ما سبق من مخالفة العطف قال الاتقاني وينبغي أن يلزمه في هذا أحد
عشر لأنه أول العدد الذي يقع بميزه منصوصاً به كذا نقل عن أهل اللغة فلا يصدق في بيانه بدرهم والقياس

ومن النصاب) أي
نصاب الزكاة في
الأصح اختيار وقيل
إن المقر فقير فنصاب
السرقة وصحح (في
مال عظيم) لو بينه
(من الذهب أو الفضة
ومن خمس وعشرين
من الأبل) لأنها أدنى
نصاب يؤخذ من جنسه
(ومن قدر النصاب
قيمة في غير مال الزكاة
ومن ثلاثة نصاب في
أموال عظام) ولو
فسره بغير مال الزكاة
اعتبر قيمتها كما مر
(وفي دراهم ثلاثة و)
في (دراهم) أو دنائير
أو ثياب (كثيرة
عشرة) لأنها نهاية
اسم الجمع (وكذا
درهم درهم)

فيه ما قاله في مختصر الامر اذا قال له كذا درهم انه يلزمه عشرون لانه ذكر جلة وفسرها بدرهم منصوب وذلك يكون من عشرين الى تسعين فيجب الاقل وهو عشرون لانه متيقن اهـ ومثله في الشر بنبلالية وفي السراج وان قال كذا درهم يلزمه عشرون وان قال كذا درهم بالخفض لزمه مائة وان قال كذا درهم بالرفع او بالسكون لزمه درهم واحد لانه تفسير للهم (قوله على المعتمد) لان ما في المتون مقدم على ما في الفتاوى شر بنبلالية وفي الثقة والخيرة درهمان لان كذا كناية عن العدد واقه اثنان اذا الواحد لا يعد حتى يكون معه شيء وفي شرح المختار قيل يلزمه عشرون وهو القياس لان اقل عدد غير مركب يذكّر بعده الدرهم بالنصب عشرون منح (قوله ولو خفضه لزمه مائة درهم) كذا روى عن محمد وان قال كذا كذا درهم بالخفض لزمه ثلثمائة والتوجيه في غاية البيان (قوله وفي درهم الح) أي بالتصغير وكذا الوصف بالدينار يلزمه تاما لان التصغير يكون لصغر الحجم وللإستحقاق وخفة الوزن فلا ينقص الوزن بالشك ط (قوله أو درهم عظيم) انما يلزمه درهم لان الدرهم معلوم القدر فلا يزداد قدره بقوله عظيم لانه وصف اهـ تبين قال المقدسي ينبغي اذا كانت الدراهم مختلفة أن يجب من أعظمها عملا بالوصف المذكور حوى (قوله والمعتبر الوزن المعتاد الابحجة) قال صاحب الهداية وينصرف الى الوزن المعتاد أي بين الناس وذلك لان المطلق من الالفاظ ينصرف الى المتعارف وهو غالب نقد البلد ولا يصدق في أقل من ذلك لانه يريد الرجوع عما اقتضاه كلامه قال في تحفة الفقهاء ولو قال على ألف درهم فهو على ما يتعارفه أهل البلد من الاوزان أو العدد وان لم يكن شيئا متعارفا يحمل على وزن سبعة فانه الوزن المعتبر في الشرع وكذلك في الدينار يعتبر المناقيل الا في موضع متعارف فيه بخلافه اهـ شلي وفي الكافي وان كان نقد البلد مختلفا فهو على الأقل من ذلك اهـ ولا يصدق ان ادعى وزنا دون ذلك اهـ بتصرف فقوله الابحجة ان أريد بها البيان فالامر ظاهر وان لم يكن بيانا فالجدة عرف البلد فقدر ط (قوله وكذا كذا درهم) بالنصب (قوله أحد عشر) لانه ذكر عددين مبهمين بدون حرف العطف وأقل ذلك من العدد المفسر أحد عشر وأكثره تسعة عشر والاقل يلزمه من غير بيان والزيادة تقف على بيانه منح وخفض ثلثمائة وفي كذا وكذا درهم وكذا كذا دينار اعليه من كل أحد عشر وفي كذا كذا دينار او درهم أحد عشر منها جميعا ويقسم ستة من الدراهم وخسة من الدينار احتياطا ولا يعكس لان الدراهم أقل مالبية والقياس خسة ونصف من كل لكن ليس في لفظه ما يدل على الكسر غاية البيان ملخصا (أقول) لكن مقتضى الاحتياط أن يلزمه دينار واحد وعشرة دراهم لانه أقل ما يصدق عليه القول المذكور تأمل (قوله لان نظيره الح) لو قال لان أقل نظيره واحد وعشرون لكان أولى قال في المنح لانه فصل بينهما بحرف العطف وأقل ذلك من العدد المفسر أحد وعشرون وأكثره تسعة وتسعون والاقل يلزمه من غير بيان والزيادة تقف على بيانه اهـ (قوله ولونث) بان قال كذا كذا كذا درهم (قوله اذا لا نظيره) وما قيل نظيره مائة ألف ألف فسيهو ظاهرا لان الكلام في نصب الدرهم وتبين هذا العدد مجرور ولينظر هل اذا جره يلزمه ذلك وظاهر كلامهم لا (قوله حمل على التكرار) أي تكرر لفظ كذا الاخير (قوله زيد ألف) فيجب ألف ومائة وأحد وعشرون لانه أقل ما يعبر عنه باربعة أعداد مع الواو ط عن أبي السعود (قوله ولو خمس ز يد عشرة آلاف) هذا حكاية العيني بلفظ ينبغي لكنه غلط ظاهرا لان العشرة آلاف تتركب مع الالف بلا واو فيقال أحد عشر ألفا فتهدر الواو التي تعتبر مائتا مكن وهنا يمكن فيقال أحد وعشرون ألفا ومائة واحد وعشرون درهمان فقولوه ولو سددس الح مستقيم سائحاني أي بان يقال مائة ألف واحد وعشرون ألفا واحد وعشرون درهم او كذا الو سبع ز يد قبله ألف ألف وما ذكره أحسن من قول بعضهم قوله ز يد عشرة آلاف فيه أنه يضم الالف الى العشرة آلاف فيقال أحد عشر والقياس لزوم مائة ألف

على المعتمد ولو خفضه
لزمه مائة درهم وفي
درهم أو درهم عظيم
درهم والمعتبر الوزن
المعتاد الابحجة ز يلى
(وكذا كذا) درهما
(أحد عشر وكذا وكذا
أحد وعشرون) لان
نظيره بالواو أحد
وعشرون (ولونث بلا
واو واحد عشر) اذا لا
نظيره حمل على التكرار
(ومعها مائة وأحد
وعشرون وان ربع)
مع الواو (زيد ألف)
ولو خمس ز يد عشرة
آلاف ولو سددس ز يد
مائة ألف ولو سبع ز يد
ألف ألف

وعشرة آلاف الخ اه لان أحد وعشرون ألفاً أقل من مائة ألف وقد أمكن اعتبار الأقل فلا يجب
الاكثر ويلزم أيضا اختلال المسائل التي بعده كلها فيقال لو خمس زيدا مائة ألف ولو سدس زيدا ألف ألف
وهكذا بخلافه على ما مر فتدبر (قوله وهكذا يعتبر نظيره أبدا) أي كلما زاد معطوفا بالواو زيد عليه ما جرت
به العادة الى ما لا ينهاه كفاي البحر وفيه والمعتبر الوزن المعتاد في كل زمان أو مكان والنيف مجهول يرجع
اليه فيه والبضعة الثلاثة اه فلو قال عشرة ونيف فإبيان في النيف اليه فان فسر به بأقل من درهم جاز لان
النيف مطلق الزيادة ولو قال بضع وعشرون في البدائع البضع في عرف اللغة من الثلاثة الى التسعة فيحمل
على الأقل لتيقن وفي البرازية البضعة النصف (قوله لان على للإيجاب) قال الاتقاني أما قوله على فانما
كان اقرارا بالدين بسبيل الاقتضاء وان لم يذكر الدين صريحا لان كلمة على تستعمل في الإيجاب ومحل
الإيجاب الذمة والثابت في الذمة الدين لا العين فصار اقراره بالدين مقتضى قوله على والثابت اقتضاء
كالثابت نصا ولو نص فقال لفلان على ألف درهم دين كان مقررا بالدين لا بالعين فكذلك هنا اه (قوله
وقبلي للضمان غالبا) قال الاتقاني لان قوله قبلي وان كان يستعمل في الإيجابات والامانات يقال لفلان
قبلي ودبعة وقبلي أمانة غلب استعماله في الإيجابات والمطلق من الكلام ينصرف الى ما هو الغالب في
الاستعمال اه قال الزمخشري كل من تقبل بشئ مقاطعة وكتب عليه بذلك كتابا فالكتاب الذي
يكتب هو القبالة بالفتح والعمل قبالة بالكسر لانه صناعة اه وفي بعض النسخ وقبل عوض وقبلي
(قوله وصدق ان وصل به هو ودبعة) أي بان يقول له على ألف درهم ودبعة فلا تكون على للالزام وكذا
لو قال أردت به الودبعة متصلا عيني (قوله لانه يحتمله مجازا) وذلك لان لفظ على وقبلي ينشأ عن
الوجوب وهو متحقق في الودبعة اذ حفظها واجب فقوله على كذا أي يجب له على حفظ كذا فإطلاق
محل وجوب الحفظ وهو المال وأراد الحال فيه وهو وجوب حفظه وأما قبلي فقد تقدم أنها تستعمل في
الامانة ط (قوله لتقرره بالسكوت) فلا يجوز تغييره بعد ذلك كسائر المغيرات من الاستثناء والشرط ط
(قوله عندي) أي له عندي وكذا يقال في الجميع (قوله عملا بالعرف) لان السكوت اقرار بكون الشيء في
يده وإذا يكون أمانة لانه قد يكون مضمونا وقد يكون أمانة وهذه أقلمها وفي كفاية الخيرية عن التارخانية
لفظة عندي للودبعة لكنه بقرينة الدين تكون كفاية وفي الزيلعي مطلقه يحتمل العرف وفي العرف اذا
قرن بالدين يكون ضمنا وقد صرح قاضي خان بأن عندا اذا استعملت في الدين يراد به الوجوب اه
(أقول) وكأنه في عرفهم اقرار بالامانة أما العرف اليوم في عندي ومعي للدين لكن ذكر واعلة أخرى
تفيد عدم اعتبار عرفنا اه قال المقدسي لان هذه المواضع محل العين لا الدين اذ محله الذمة والعين يحتمل
أن تكون مضمونة وأمانة والامانة أدنى لحمل عليها والعرف يشهد له أيضا فان قيل له على مائة ودبعة
دين أو دين ودبعة لا تثبت الامانة مع أنها أقلمها أجيب بان أحد اللفظين اذا كان للامانة والآخر للدين
فاذا اجتمعا في الاقرار يرجح الدين اه أي بخلاف اللفظ الواحد المحتمل لمعنيين كما هنا تأمل قال الخير
الرملي والظاهر في كلمة عندي أنها عند الاطلاق للامانة ولذا قال في التارخانية انها بقرينة الدين
تكون للكفالة ويستفاد من هذا انها بقرينة الغصب تكون له كما لو قال غصبت مني كذا فقال
عندي فتأمل ويستفاد منه أيضا أنه لو سأل القاضي المدعي عليه عن جواب الدعوى فقال عندي
يكون اقرارا بالمدعي وقد نص عليه السبكي من أئمة الشافعية ولا تأباه قواعدنا فتأمل اه (قوله فهو
هبة لا اقرار) أي لان ماله أو مملكه بمنع أن يكون لآخر في ذلك الحال فلا يصح الاقرار واللفظ يحتمل
الانشاء فيحمل عليه ويكون هبة (قوله كان اقرارا بالشركة) قال الجوى لو قال له في مالي ألف درهم

وهكذا يعتبر نظيره أبدا
(و) لو قال له (على أو) له
(قبلي) فهو (اقرار
بدين) لان على للإيجاب
وقبلي للضمان غالبا
(وصدق ان وصل به هو
ودبعة) لانه يحتملة
مجازا (وان فصل لا)
يصدق لتقرره بالسكوت
(عندي أو معي أو في
يبنى أو) في (كيس
أو) في (مندوق)
اقرار بالامانة عملا
بالعرف (جميع ما لي
أو ما) أملكه (أوله
من مالي أو من دراهمي
كذا فهو) هبة لا اقرار
ولو عبر بفي مالي أو بفي
دراهمي كان اقرارا
بالشركة (فلا بد) لصحة
الهبة (من التسليم)

أوفي دراهمي هذه فهو اقرار ثم ان كان بمزافودية والافشركة اه فكان عليه أن يقول أو بالودية
 (قوله بخلاف الاقرار) فانه لو كان اقرارا لاحتاج الى التسليم والوضح أن يقول بخلاف ما لو كان اقرارا
 كما ان الاوضح فلا بد فيها من التسليم (قوله والاصل انه منى أضاف المقربه الخ) ينبغي تقييده بما اذا لم
 يأت بلفظ في كما يعلم مما قبله (قوله كان هبة) لان اضافته الى نفسه تنافي حله على الاقرار الذي هو اخبار
 لا انشاء فيجعل انشاء فيكون هبة فيشترط فيه ما يشترط في الهبة من غير ان يشهدوا أي قد أوصيت
 لفلان بالف وأوصيت أن لفلان في مالى ألفا فالاولى وصية والاخرى اقرار وفي الاصل اذا قال في وصيته
 سدس دارى لفلان فهو وصية ولو قال لفلان سدس في دارى فاقرار لانه في الاول جعل له سدس دار
 بجبهه مضاف الى نفسه وانما يكون ذلك بقصد التملك وفي الثاني جعل دار نفسه ظرفا للسدس ٣ الذي
 سماء كان لفلان وانما يكون داره ظرفا لذلك السدس اذا كان السدس مملوكا لفلان قبل ذلك فيكون
 اقرارا أما لو كان انشاء لا يكون ظرفا لان الدار كلها له فلا يكون البعض ظرفا للبعض وعلى هذا اذا قال
 له ألف درهم من مالى فهو وصية استحسانا اذا كان في ذكر الوصية وان قال في مالى فهو اقرار اه من
 النهاية فقول المصنف فهو هبة أي ان لم يكن في ذكر الوصية وفي هذا الاصل خلاف كما ذكره في المنح
 وسيأتي في متفرقات الهبة عن البرازية وغيرها الذين لى على فلان لفلان انه اقرار واستشكله
 الشارح هناك وأوضحه سيدي الوالد ثمه فراجع (قوله ولا يرد) أي على منطوق الاصل المذكور
 فان الاضافة موجودة ومع ذلك جعل اقرارا لكن الاضافة في الطرف لا المطروف وهو المقربه (قوله
 ماني بيتي) أي فانه اقرار وكذا ماني منزلي ويدخل فيه الدواب التي يبعثها في النهار وتأوى اليه بالليل وكذا
 العبيد كذلك كما في الترخانية (قوله لاها اضافة نسبة) أي فانه أضاف الطرف لا المطروف المقربه كما
 علمت يعني أن الاضافة هنا كالاضافة لاحتمال أن البيت أو الصندوق أو الكيس ملك غيره ومرفى
 الأيمان ان المراد بالبيت ما ينسب اليه بالسكنى سواء كان بملك أو اجارة أو اعادة أو غير ذلك والمقربه هنا
 ماني البيت وهو غير مضاف أصلا فيكون قوله ماني بيتي اقرارا لا عليه كعدم وجود اضافة المقربه الى ملكه
 بل جعله مطروفا فيما أضيف اليه نسبة (قوله ولا الارض) عطف على ما قبله أي ولا يرد على عكس القاعدة
 قوله الارض وهو انه اذا لم يصفه كان اقرارا وانما لا يرد لها على الاصل المتقدم اذا اضافة فيها الى
 ملكه ثم نقلها الى المنح عن الخانية على انها عليك ثم نقل عن المنتقى نظيرتها على انها اقرار وكذا نقل عن
 القنية ما يفيد ذلك حيث قال اقرار الاب لولده الصغير بعين من ماله عليك ان أضافه الى نفسه في الاقرار
 وان أطلق فاقرار كما في سدس دارى وسدس هذه الدار ثم نقل عنها ما يخالفه ثم قال قلت بعض هذه
 الفروع يقتضى التسوية بين الاضافة وعدمها فيفيد أن في المسئلة خلافا ومسئلة الابن الصغير يصح فيها
 الهبة بدون القبض لان كونه في يده قبض فلا فرق بين الاقرار والتمليك بخلاف الاجنبى ولو كان في
 مسئلة الصغير شئ مما يحتمل القسمة ظهر الفرق بين الاقرار والتمليك في حقه أيضا لافتقاره الى القبض
 مفرا اه ثم قال وهما مسئلة كثيرة الوقوع وهى ما اذا أقر لآخر الى آخر ما ذكر الشارح مختصرا وحاصله
 أنه اختلف النقل في قوله الارض التي حدودها كذا لطفلى هل هو اقرار أو هبة وأفاد أنه لا فرق بينهما
 الا اذا كان فيها شئ مما يحتمل القسمة فتظهر حينئذ ثمة لاختلاف في وجوب القبض وعدمه وكان
 مراد الشارح الاشارة الى أن ما ذكره المصنف آخر ايفيد التوفيق بان يحمل قول من قال انها عليك على
 ما اذا كانت معلومة بين الناس أنها ملكه فيكون فيها الاضافة تقديرا وقول من قال انها اقرار على ما اذا
 لم تكن كذلك فقوله ولا الارض أى ولا ترد مسئلة الارض التي الخ على الاصل السابق فانها هبة أى
 لو كانت معلومة أنها ملكه للاضافة تقدير السكن لا يحتاج الى التسليم كما اقتضاه الاصل لانها في يده وحينئذ

بخلاف الاقرار
 والاصل انه منى أضاف
 المقربه الى ملكه كان
 هبة ولا يرد ماني بيتي
 لانها اضافة نسبة
 لا ملك ولا الارض التي
 حدودها كذا
 لطفلى فلان فانه هبة

٣ قوله الذي سماء كان
 لفلان هكذا بأصله
 والذي في حاشية والده
 رحمه الله تعالى الذي
 كان لفلان يحذف سماء
 فليصرر اه مصححه

يظهر دفع الورود تأمل (قوله وان لم يقبضه) قال في المنع ومسئلة الابن الصغير يصح فيها الهبة بدون القبض لان كونه في يده قبض له فلا فرق بين الاظهار رأى الاقرار والتملك بخلاف الاجنبى فانه يشترط في التملك القبض دون الاقرار اهـ وانما يتم في حق الصغير بدون قبض لان هبة الاب لطفه تتم بقوله وهبت لطفلى فلان كذا ويقوم مقام الايجاب والقبول ويكفى في قبضها بقاؤها في يده لان الاب هوولى طفله فيقوم ايجابه مقام ايجابه عن نفسه وقبوله لطفله لانه هو الذى يقبل له وبقاؤها في يده قبض لطفله الا اذا كان ما وهبه مشاعا يحتمل القسمة فلا بد من اقراره وقبضه لطفله بعد القسمة لعدم صحة هبة المشاع (قوله الا أن يكون مما يحتمل القسمة) أى وقد ملكه بعضه (قوله مفترضا) في بعض النسخ بعد هذا اللفظ لفظ انتهى وفي بعضها يياض (قوله للاضافة تقدير) علة لقوله ولا الارض أى انما كانت تملك كافي هذه المسئلة وان لم يوجد فيها اضافة صريح لان فيها اضافة تقديرية كأنه قال أَرْضِي الْح والدليل عليها أن ملكه اياها معلوم للناس فالخاصل أن الاضافة الى نفسه التى تقتضى التملك اما أن تكون صريحة أو تقديرية تعلم بالقرائن كأن كان مشهورا بين الناس انها ملكه وهذا يظهر الجواب عن مسائل جعلوها تملك كالا اضافة فيها فلا حاجة الى مادعاء المصنف من ثبوت الخلاف في المسئلة حيث قال بعض هذه الفروع تقتضى النسوبة أى في التملك بين الاضافة وعدمه فيفيد أن في المسئلة خلافا اهـ فليتأمل ط ولا تنس ما قدمناه من افادة التوفيق (قوله فهل يكون اقرارا أو تملك) أقول المفهوم من كلامهم انه اذا أضاف المقر به أو الموهوب الى نفسه كان هبة والا يحتمل الاقرار والهبة فيعمل بالقرائن لكن بشكل على الاول ما عن نجم الاثمة البخارى انه اقرار في الحالتين ور بما يوفق بين كلامهم بأن الملك اذا كان ظاهرا للملك فهو تملك والا فهو اقراران وجدت قرينة وتملك ان وجدت قرينة تدل عليه فتأمل فانا نجد في الحوادث ما يقتضيه رمل وقال السائحى أنت خير بان أقوال المذهب كثيرة والمشهور هو ما مر من قول الشارح والاصل الخ وفي المنع عن السغدى ان اقرار الاب لولده الصغير بعين ماله تملك ان أضاف ذلك الى نفسه فانظر لقوله بعين ماله ولقوله لولده الصغير فهو يشير الى عدم اعتبار ما بعد بل العبارة للفظ اهـ قلت ويؤيده ما مر من قوله ما فى ينى وما فى الخانية جميع ما يعرف بى أو جميع ما ينسب الى فلان قال الاسكاف اقرار اهـ فان ما فى يته وما يعرف به وينسب اليه يكون معلوما لكثير من الناس انه ملكه فان اليد والنصرف دليل الملك وقد صرحوا بانه اقرار وأفتى به فى الحامدية وبه تأيد بحث السائحى ولعله انما عبر فى مسئلة الارض بالهبة لعدم الفرق فيها بين الهبة والاقرار اذا كان ذلك لطفله ولذا ذكرها فى المنتقى فى جانب غير الطفل مضافة للمقر حيث قال اذا قال أَرْضِي هذبه وذ كر حدودها لفلان أو قال الارض التى حدودها كذا الولدى فلان وهو صغير كان جائزا ويكون تملك كافتأمل والله تعالى أعلم (أقول) لعله انما كان كذلك أى تملك من حيث ان الارض مشهورة انها ملك والده واستفادة الملك انما تكون من جهته وذلك بالتملك منه بخلاف الاقرار للاجنبى ولولده الكبير حيث يمكن أن تكون ملكهما من غير جهة المقر تأمل (قوله فقال اترنه) أصله أو ترنه قلبت الواو تاء وأدغمت فى التاء وهو أمر معناه خذ بالوزن الواجب لك على (قوله ونحو ذلك) كأحل بها غرماءك أو من شئت منهم أو ضمنها له أو يحتمل بها على أو قضى فلان عنى حوى أو خذها أو تناولها أو استوفها منح أو سأعطيكها أو غدا أعطيكها أو سوف أعطيكها أو قال ليست اليوم عندي أو أجلنى فيها كذا أو آخرها عنى أو نفسى فيها أو تبرأتنى بها أو أبرأتنى فيها أو قال والله لا أقضيكها أو لا أزنها لك اليوم أو لا تأخذها منى اليوم أو قال حتى يدخل على مالى أو حتى يقدم على غلامى أو لم يحل بعد أو قال غدا أو ليست بمهياة أو مبصرة اليوم أو قال ما أكثر مما تتقاضى بها هندية عن محيط السرخسى (قوله فهو

وان لم يقبضه لانه في يده الا أن يكون مما يحتمل القسمة فيشترط قبضه مفترضا اهـ للاضافة تقدير ابدليل قول المصنف آخر بعمين ولم يصفه لكن من المعلوم لكثير من الناس أنه ملكه فهل يكون اقرارا أو تملك يبنى الثانى فيما فيه شرائط التملك فراجع (قال لى عليك ألف فقال اترنه أو اتقده أو أجل به أو قضيتك اياه أو أبرأتنى منه أو تصدقت به على أو وهبت لى أو أحلتك به على زيد) ونحو ذلك (فهو)

اقرار له بها) وكذا الاقضيكمها أو والله لا أعطيكمها فاقرار مقدسي وكذا غممتني بها ولزمتني بها أو ذبني فيها ذكره العيني وفي المقدسي أيضا قال أعطني الالف التي لي عليك فقال اصبر أو سوف تأخذها لا يكون اقرارا وقوله اتزن ان شاء الله اقرار وفي البرازية قوله عند دعوى المال ما قبضت منك بغير حق لا يكون اقرارا ولو قال باي سبب دفعه الى قالوا يكون اقرارا وفيه نظر اه قدمه الى الحاكم قبل حلول الاجل وطالبه به فله أن يحلف ماله على اليوم شيء وهذا الحلف لا يكون اقرارا وقال الفقيه لا يلتفت الى قول من جعله اقرارا سائحا وفي الهندية رجل قال اقضني الالف التي لي عليك فقال نعم فقد أقر بها وكذلك اذا قال فاقعد فانزنها فانقدها فاقبضها وفي نوادر هشام قال سمعت محمدا رحمه الله تعالى يقول في رجل قال لآخر أعطني ألف درهم فقال اتزنها قال لا يلزمه شيء لانه لم يقل أعطني ألفي كذا في المحيط اه (قوله لرجوع الضمير اليها في كل ذلك) فكان اعادة فكأنه قال اتزن الالف التي لك على ونحوه (قوله فكان جوابا) لارداء لا ابتداء فيكون اثباتا للادول (قوله وهذا اذا لم يكن على سبيل الاستهزاء) ويستدل عليه بالقرائن (قوله أما لو ادعى الاستهزاء لم يصدق) أفاد كلامه ان مجرد دعواه الاستهزاء لا تعتبر بل لابد من الشهادة عليه ولا تعتبر القرينة كهمز الرأس مثلا ويدل له ما سيأتي من أنه اذا ادعى الكذب بعد الاقرار لا يقبل ويحلف المقر له عند أبي يوسف وفي الفتاوى الخيرية يستل عن دعوى النسيان بعد الاقرار لا تسمع دعواه النسيان كما هو ظاهر الرواية وعلى الرواية التي اختارها المتأخرون أن دعوى الهزل في الاقرار تصح ويحلف المقر له على أن المقر ما كان كاذبا في اقراره اه فلعل قول الشارح أما لو ادعى الاستهزاء لم يصدق جرى على ظاهر الرواية نعم برده عليه مسألة الصلح الآتية حيث قالوا تسمع دعواه بعين بعد البراء العام وقوله لاحق لي عنده أي مما قبضته فقد اكتفوا بالقرينة وسيأتي في عبارة الاشياء ما يفيد اعتبار القرينة لكن فيها عن التقنية في قاعدة السؤال معاد في الجواب قال لا تخلي عليك ألف فادفعه الى فقال استهزاء نعم أحسنت فهو اقرار عليه ويؤخذ به اه وقال في الهندية ولو قال اعطني الالف التي عليك فقال اصبر أو قال سوف تأخذها لم يكن اقرارا لان هذا قد يكون استهزاء واستخفافا به اه معز بالمحيط وفيها عن النوازل اذا قال المدعي عليه كيسه بدون قبض كن أي خيط الكيس واقبض لا يكون اقرارا وكذا قوله بكبر أي أمسك لا يكون اقرارا لان هذه الالفاظ تصلح للابتداء وكذا اذا قال كنش كيسه بدون شيء لا يكون اقرارا لان هذه الالفاظ تذكروا للاستهزاء ثم ذكر مسائل بالفارسية أيضا وقال قد اختلف المشايخ والاصح انه اقرار لان هذه الالفاظ لا تذكروا على سبيل الاستهزاء ولا تصلح للابتداء فتجعل للبناء مربوطا كذا في المحيط اه فليتأمل قال الخبير الرملي ولو اختلفا في كونه صدر على وجه الاستهزاء أم لا فالقول لمنكر الاستهزاء يمينه والظاهر أنه على نفي العلم لا على فعل الغير كما سيأتي ذكر ذلك مفصلا في مسائل شتى قبيل الصلح ان شاء الله تعالى (قوله لعدم انصرافه) الاولى في التعليل أن يقال لانه محتمل انه أراد ما استقرضت من أحد سواك فضلا عن استقراض مني منك وكذلك فيما بعده وهو الظاهر في مثل هذا الكلام ويحتمل ما استقرضت من أحد سواك بل منك فلا يكون اقرارا مع الشك (قوله الى الله كور) أي انصرفا متعينين والافه محتمل (قوله والاصل أن الخ) كالالفاظ المارة وعبارة الكافي بعد هذا كما في المنع فان ذكر ضمير صلح جوابا لا ابتداء وان لم يذكره لا يصلح جوابا أو يصلح جوابا لا ابتداء فلا يكون اقرارا بالشك (قوله كل ما يصلح جوابا) كالوتقاض بمائة درهم فقال أبرأني فانه يصلح جوابا لان الضمير يعود الى كلام المدعي ولو كان ابتداء بقي بلا مرجع (قوله وما يصلح للابتداء) كتصدقت على ووهبت لي وما استقرضت من أحد سواك ونحوه (قوله لا للبناء) أي على كلام سابق بان يكون جوابا

اقرار له بها) لرجوع
الضمير اليها في كل ذلك
عزى زاده فكان
جوابا وهذا اذا لم يكن
على سبيل الاستهزاء
فان كان وشهد الشهود
بذلك لم يلزمه شيء أما
لو ادعى الاستهزاء
لم يصدق (وبلا ضمير)
مثل اتزان الخ
وكذا تتحاسب أو ما
استقرضت من أحد
سواك أو غيبك أو
قبلك أو بعدك (لا)
يكون اقرارا لعدم
انصرافه الى الله كور
فكان كلاما مبتدأ
والاصل ان كل ما يصلح
جوابا لا ابتداء يجعل
جوابا وما يصلح
للابتداء لا للبناء

عنه (قوله أو يصلح لهما) كآزن (قوله لئلا يلزمه المال بالشك) تعليل لما يصلح لهما وذلك كقوله ما استقرضت من أحداً كالتقدم والحاصل أنه إن ذكر الضمير صلح جواباً للابتداء وإن لم يذكره لا يصلح جواباً أو يصلح جواباً وابتداء فلا يكون إقراراً بالشك لعدم التيقن بكونه جواباً بالشك لا يجب المال (قوله وهذا) أي التفصيل بين ذكر الضمير وعدمه كما يستفاد مما نقلناه قبل (قوله إذا كان الجواب مستقلاً) أي بالمفهومية بأن يفهم معنى يحسن السكوت عليه فيتأني فيه التفصيل المتقدم (قوله فلو غير مستقل) بأن لا يتأني فهمه إلا بالنظر إلى ما نبى عليه (قوله كان إقراراً مطلقاً) ذكره بضمير بأن يقول نعم هو على بعد قوله لي عليك ألف أولاً كما مثل وحينئذ فلا يظهر ما قاله لأن نعم لا تستقل بالمفهومية فإنها حرف جواب يقدر معها جملة السؤال فتكون إقراراً ولذلك لا يتأني الإطلاق لأن فيه التفصيل إذا لا يمكن أن تكون ابتداء لا بناء ولا يصلح لهما لأنها وضعت للجواب ففي لفظ الإطلاق هنا تسامح وفي الجوى عن المقدسي لقائل أن يقول نعم جواب في الخبر لا في الإنشاء وهذه الأمور انشاء مع أنه قد يقول ليستعيد الكلام فكأنه يقول ماذا تقول ويمكن أن يقال الكلام المذكور وإن كان انشاء لكنه متضمن للخبر فتم جواب له اهـ (قوله بالعبد) أي والنوب جوى (قوله والدابة) أي والسرج كما يفيد الجوى (قوله فهو إقرار له بها) لأن بلى تقع جواباً بالاستفهام داخل على نفي فتفيد ابطاله (قوله وإن قال نعم) لأن نعم تصديق للمستعبر بنى أو إيجاب فقوله بلى بعد أليس لي عليك ألف ابطال للنفي فصار كأنه قال لك على ألف فكان إقراراً بخلاف نعم بعد النفي كأنه قال نعم ليس لك على ألف فيكون مجحوداً (قوله وقيل نعم) أي نعم يكون مقرباً بقوله نعم بعد قوله أليس الخ (قوله لأن الإقرار يحمل على العرف) لأن المتكلم يتكلم بما هو المتعارف عنده والعوام لا يدركون الفرق بين بلى ونعم والعلماء لا يلاحظون ذلك في محاوراتهم فيما يتكلمون به بين الناس وإنما يلاحظونه في مسائل العلم ولذلك كان مسائل الإقرار والوكالة والإيمان مبنية على العرف (قوله والفرق) الأوضح تقديمه على قوله وقيل نعم وهذا على القول بالفرق بين بلى ونعم وهو ما مشى عليه المصنف وأما ما نقله الشارح عن الجوهرة فلا فرق (قوله أن بلى الخ) ذكر في التحقيق أن موجب نعم تصديق ما قبلها من كلام منفي أو مثبت استفهاماً كان أو خبراً كما إذا قيل لك قام زيد أو أقام زيد أو لم يقم زيد فقلت نعم كان تصديقاً لما قبله وتحقيقاً لما بعده الهمزة وموجب بلى إيجاب ما بعده النفي استفهاماً كان أو خبراً فإذا قيل لم يقم زيد فقلت بلى كان معناه قد قام إلا أن المعبر في أحكام الشرع العرف حتى يقام كل واحد منهما مقام الآخر ذكره في شرح المنار لابن نجيم (قوله من الناطق) أحترز به عن الآخرس فإن إشارته قائمة مقام عبارته في كل شيء من بيع وإجارة وهبة ورهن ونكاح وطلاق وعتاق وإبراء وإقرار وقصاص على المعتمد فيه الحدود ولو حذفت والشهادة وتعمل إشارته ولو قادراً على الكتابة على المعتمد ولا تعمل إشارته إلا إذا كانت معهودة وأما معتقل اللسان فالفتوى على أنه إن دامت العقلة إلى وقت الموت يجوز إقراره بالإشارة والأشهاد عليه وقد اقتصر في الأشياء وغيرها على استثناء الحدود ووزاد في التهذيب ولا تقبل شهادته أيضاً وأما يمينه في الدعاوى فقد مناه وظاهر اقتصار المشايخ على استثناء الحدود فقط صحة إسلامه بالإشارة ولم أره الآن نقلاً من كتاب الأخرس كإشارته واختلفوا في أن عدم القدرة على الكتابة شرط للعمل بالإشارة أولاً والمعتمد لا قال ابن الهمام لا ينبغي أن المراد بالإشارة التي يقع بها طلاق الإشارة المقرونة بتصويت منه إذا العادة منه ذلك فكانت هي المأخوذة الأخرس اهـ ولو أشار الأخرس بالقراءة وهو جنب ينبغي أن يحرم أخذ ما من قومه يجب على الأخرس تحريك لسانه فجعلوا التحريك قراءة ولو علق رجل الطلاق بمشيئة أخرس فأشار بالمشيئة بلساني الوقوع لوجود الشرط ولو علق بمشيئة رجل ناطق فخرس فأشار بالمشيئة بلساني الوقوع أيضاً نور العين عن الأشياء وفيه

أو يصلح لهما يجعل ابتداء لئلا يلزمه المال بالشك اختيار وهذا إذا كان الجواب مستقلاً فلو غير مستقل كقوله نعم كان إقراراً مطلقاً حتى لو قال أعطني ثوب عبدي هذا أو افتح لي باب داري هذه أو جصص لي داري هذه أو أسرج دابتي هذه أو أعطني سرجها أو لجامها فقال نعم كان إقراراً منه بالعبد والدار والدابة كافي (قال أليس لي عليك ألف فقال بلى فهو إقرار له بها وإن قال نعم لا) وقيل نعم لأن الإقرار يحمل على العرف لا على دقائق العربية كذا في الجوهرة والفرق أن بلى جواب الاستفهام المنفي بالاثبات ونعم جوابه بالنفي (والإيماء بالرأس) من الناطق (ليس بإقرار بمال وعتق وطلاق وبيع ونكاح وإجارة وهبة

عن الهداية أنس قرئ عليه كتاب وصية فقيل له نشهد عليك بما في هذا الكتاب فأومأ برأسه أي نعم أو كتب فإذا جاء من ذلك ما يعرف أنه اقرار فهو جائز ولا يجوز ذلك في معتقل اللسان والفرق ان الإشارة انما تعتبر اذا صارت معلومة وذلك في الاخرس لاني معتقل اللسان حتى لو امتد الاعتقال وصارت له إشارة معلومة قالوا هذا بمنزلة الاخرس ولو كان الاخرس يكتب كتاباً أو يرمي إيماء يعرف به جازن كاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه ويقتص منه ولا يحد ولا يحدله والفرق أن الحد لا يثبت ببيان فيه شبهة وأما القصاص ففيه معنى العوضية لانه شرع جابراً لجاز أن يثبت مع الشبهة كالمعاوضات اهـ (قوله بخلاف افتاء) أي لو سأل مفتياً عن حكم فقال أهكذا الحكم فأشار برأسه أي نعم كأنقله في القنية عن علاء الدين الزاهدي ونقل عن ظهير الدين المرغيناني انه لا يعتبر قال لان الإشارة من الناطق لا تعتبر وفي مجمع الفتاوى تعتبر ومثله في تنقيح المحجوبي ونور العين وغيرهما لان جواب المفتي به ليس بحكم متعلق باللفظ انما اللفظ طريق لمعرفة الجواب عند المستفتي واذا حصل هنا المقصود استفتي المستفتي عن اللفظ كما لو حصل الجواب بالكتابة بخلاف الشهادة والوصية فاهما يتعلقان باللفظ والإشارة انما تقوم مقام اللفظ عند المجزوف في شرح الشافعية أن جارية أريد اعتاقها في كفارة فجاء بها إلى رسول الله صلى عليه وسلم فسأله أين الله تعالى فأشارت إلى السماء فقال أعتقها فإنها مسلمة كما في الحواشي الحوية وغيرها (قوله ونسب) بان قيل له أهذا ابنك فأشار بنعم ط قال أبو السعود وقوله ونسب أي الإشارة من سيد الأمة تنزل منزلة صريح الدعوى (قوله وكفر) بان قال له قائل أنت تعتقد هذا المكفر فأشار بنعم (قوله وإشارة محرم لصيد) فإذا أشار لشخص يدل على طير فقتله يجب جزاء على المشبر (قوله والشيخ برأسه في رواية الحديث) أي لو قيل له أجزني برواية كذا عنك فأشار برأسه كفي أما لو قرأ عليه وهو ساكت فإنه يرويه عنه ولا يحتاج إلى إشارة ومسئلة الشيخ ملحقة بمسئلة الافتاء (قوله والطلاق) أي وإشارة عدد الطلاق المتلفظ به (قوله هكذا وأشار بثلاث) فالإشارة مبينة لهذا الملبهم فلو قال أنت طالق وأشار بثلاث لم يقع الا واحدة أشباه قال فيها ولم أر الآن حكم أنت هكذا مشيراً بأصبعه ولم يقل طالق اهـ والظاهر عدم الوقوع لانه ليس من صريح الطلاق ولا كنيته لانه ليس بلفظ يحتمله وغيره ط (أقول) المفهوم من عبارة الشارح المنقولة عن الاشباه في قوله والطلاق في أنت طالق أي وبخلاف الطلاق الكائن في أنت طالق هكذا وأشار بثلاث فان الإشارة بالرأس فيه كالنطق لكن تقدم في كتاب الطلاق انه لو قال هكذا وأشار بثلاث يقع ثلاث ولو لم يشر بالرأس فالظاهر أنه في هذه الصورة لا فائدة في إشارة الرأس وقال في الاشباه ويزاد أخذاً من مسألة الافتاء بالرأس وإشارة الشيخ في رواية الحديث وأمان الكافر أخذاً من النسب لانه محتاط فيه لحقن الدم ولذا يثبت بكتاب الامام كما تقدم أو أخذاً من الكتاب والطلاق اذا كان تفسيراً لمبهم كما لو قال أنت طالق هكذا وأشار بثلاث وقعت بخلاف ما اذا قال أنت وأنت بثلاث لم يقع الا واحدة كما علم في الطلاق اهـ من أحكام الإشارة نعم لو قيل مخالفة هذه المسئلة لما قبلها في كونها تعتبر فيها الإشارة مطلقاً كان الكلام منتظماً كما قاله أبو الطيب (أقول) وعبارة المنع في كتاب الطلاق هكذا ولو قال أنت طالق وأشار بأصبعه ولم يقل هكذا فهي واحدة لفقد التشبيه لان الهاء للتنبيه والكاف للتشبيه اهـ وفي البحر عن المحيط لوقالت لزوجها طلقني فأشار اليها بثلاث أصابع وأراد به ثلاث تطبيقات لا يقع ما لم يقل هكذا لانه لو وقع وقع بالضمير والطلاق لا يقع بالضمير اهـ وأنت خبير بان اعتراض المحنسي ليس في محله لانه اذا أتى بقوله هكذا اعتبرت الإشارة فاذا قيل له أطلقت امرأتك هكذا وأشار إليه بثلاث أصابع فأومأ برأسه أي نعم فإنه يقع الثلاث كما هو ظاهر تأمل (قوله إشارة الاشباه) أي كذا في أحكام الإشارة من الاشباه في الفن الثالث (قوله ويزاد

بخلاف افتاء ونسب
واسلام وكفر) وأمان
كافر وإشارة محرم لصيد
والشيخ برأسه في رواية
الحديث والطلاق في
أنت طالق هكذا وأشار
بثلاث إشارة الاشباه

اليمين الخ) ظاهره أن جميع الأيمان يحث فيها بالإشارة لأن المذكور أمثلة وليس كذلك فإنه إذا
 حلف ليضربن فإشار بالضرب لا يبرأ أو حلف لا يضرب فإشار بالضرب لا يحث إذا كان مثله ممن
 يباشره والذي في المنع عن أيمان البرازية إذا حلف لا يظهر سر فلان أو لا يفشي أو لا يعلم فلاناً بسر فلان
 أو حلف ليكتمن سره أو ليخفيه أو ليسترنه أو حلف لا يدل على فلان فإخباره بالكتابة أو برسالة
 أو كلام أو سأل أحداً كان سر فلان كذا أو كان فلان بمكان كذا فإشار برأسه أي نعم حث في جميع
 هذه الوجوه وكذا إذا حلف لا يستخدم فلاناً فإشار إليه بشئ من الخدمة حث في يمينه خدمه فلان
 أو لا يخدمه اه ط (أقول) وإنما حث للعرف إذا لايمان مبناها عليه وهو في العرف يكون بذلك
 مظهر أسر ومفشيته ومعلمابه كما هو مقرر في محله وهذا هو السبب في خروجها عن الضابط
 المذكور فافهم (قوله وأشار حث) قال في الاشباه حلفه السارق أن لا يخبر بأسمائهم فالحيلة أن
 يعد عليه الأسماء فمن ليس بسارق يقول لا والسارق يسكت عن اسمه فيعلم الوالي السارق ولا يحث
 الحالف اه وفي مسئلتنا الحيلة أن يقال له إنك ذكر أمكنة وأشياء من السر في ليس بمكان فلان ولا سره
 فقل لا فإذا تكلمنا بسره أو مكانه فاسكت أنت ففعله واستدلوا به على سره ومكانه لا يحث (قوله الا في
 تسع) ويدخل تحت اليمين منها ثلاث صور وينبغي أن يزداد على التسع تعديل الشاهد من العالم بالإشارة
 فإنها تكفي كما قدمناه في الشهادات فقال (اعلم) أن من القواعد الفقهية أنه لا ينسب إلى ساكت قول
 كما في مسائل (منها) رأى أجنبياً يبيع ماله ولم ينه لا يكون وكذا لسكوت المالك (ومنها) لورأى القاضي
 الصبي أو المعتوه أو عبدهما يبيع ويشترى فسكت لا يكون اذناً في التجارة (ومنها) لورأى المرتهن رهنه
 يبيع الرهن فسكت لا يبطل الرهن ولا يكون ما ذونا بالبيع وزاد في الاشباه قوله في رواية (ومنها)
 لورأى غيره يتلف ماله فسكت لا يكون اذناً باللافه (ومنها) لورأى عبده يبيع عيناً من أعيان المالك
 فسكت لا يكون اذناً (ومنها) لو سكت على وطء أمة لم يسقط المهر وكذا عن قطع عضوه أخذ من سكوت
 عند ائلاف ماله (ومنها) لورأى قنّه أو أمة يتزوج فسكت ولم ينه لا يصير له اذناً في النكاح (ومنها)
 لو زوجت غير كفء فسكت الولي عن مطالبة التفريق ليس برضا وان طال ذلك لان في الموانع كثرة
 أي ما لم تلد منه (ومنها) سكوت امرأة العنين ليس برضا وان أقامت معه سنين (ومنها) الاعارة لا تثبت
 بسكوت (ومنها) حلف لا يسلم شفعة فلم يسلمها ولكن سككت عن خصومة فيها حتى بطلت شفعته
 لا يحث (ومنها) حلف لا يؤخر عن فلان حقه عليه شهر فلم يؤخره شهراً وسكت عن تقاضيه حتى
 مضى الشهر لا يحث (ومنها) لو وهبت شيئا والموهوب له ساكت لا يصح ما لم يقل قبلت بخلاف
 الصدقة كما يأتي (ومنها) لو أجرقنه أو عرضه للبيع أو ساومه أو وزوجه فسكت القن لا يكون اقراراً برفقه
 بخلاف ما لو باعه أو رهنه أو دفعه بجنابة فسكت كما سيأتي أيضاً (ومنها) أحد شريكي عنان قال
 لصاحبه اني اشتريت هذه الامعة لنفسى خاصة فسكت صاحبه فشراها لا تكون له ما لم يقل صاحبه نعم
 كذا في جامع الفصولين موافقاً لاختلافه وغيرها وزيد في مختارات النوازل فإذا قال نعم فهي له بغير شئ
 عند أبي حنيفة إذا اذن يتضمن هبة نصيبه منه إذا الوطاء لا يحل الا بالملك بخلاف طعام وكسوة (يقول
 الحقير) وفي الاشباه فسكت صاحبه لا تكون لها وذكرك هذه المسئلة فيما يكون السكوت فيه
 كالنطق كل ذلك سهو واضح لمخالفته لما مر آتفا من المعتبرات واحتمال كون المسئلة خلافية
 فيها روايتان بعيدا لو كانت كذلك لتعرض له أحد من أصحاب المعتبرات المنقول عنها (ثم اعلم)
 انه خرج عن القاعدة السابقة مسائل كثيرة صار السكوت فيها كالنطق أي يكون رضا (فها)
 سكوت البكر عند استئثار وليها عنها قبل التزويج وبعده هذا الوز وجهاً للولي فلوزوج الحمد مع

اليمين كحلفه
 لا يستخدم فلاناً ولا
 يظهر سره أو لا يدل
 عليه وأشار حث
 عمادية فتحرر بطلان
 إشارة الناطق الا في
 تسع فليحفظ

قيام الاب لا يكون سكوتها رضا (ومنها) سكوتها عند قبض مهرها الوقبض المهر أبوها أو من زوجها فسكت يكون اذا باقبضه الا أن تقول لا تقبضه خفيته لم يجز القبض عليها ولا يبرأ الزوج (ومنها) سكوت الصبية اذا بلغت بكرة يكون رضا ويطلب خيار بلوغها لا لو بلغت ثيبا (ومنها) بكرة حلفت أن لا تزوج نفسها فزوجها أبوها فسكت حنت في يمينها كرضاها بكلام ولو حلفت بكرة أن لا تأذن في تزويجها فزوجها أبوها فسكت لا تحنت اذا لم تأذن ولزم النكاح بالسكوت (ومنها) تصدق على انسان فسكت المتصدق عليه يثبت الملك ولا يحتاج الى قبوله قولاً بخلاف الهبة (ومنها) قبض هبة وصدقة بحضرة المالك وهو ساكت كان اذا باقبضه (ومنها) لو أبرأ مديونه فسكت المديون يبرأ ولو رد برتد برده (ومنها) الاقرار يصح ولو سكت المقر له ويرتد برده (ومنها) لو وكله بشئ فسكت الوكيل وبأمره صح ويرتد برده فلو وكله ببيع فنه فلم يقبل ولم يرد فباعه جاز ويكون قبولاً (ومنها) لو أوصى الى رجل فسكت في حياته فللمامات باع الوصى بعض التركة أو تقاضى دينه فهو قبول للوصاية (ومنها) الامر باليد اذا سكت المفوض اليه صح ويرتد برده (ومنها) الوقف على رجل معين صح ولو سكت الموقوف عليه ولورده قيل يبطل وقيل لا (ومنها) نواضعا على تلجئة ثم قال أحدهما لصاحبه قد بد الى أن أجعله بيعاً صحيحاً فسكت الآخر ثم تباعا صح البيع وليس للساكت ابطاله بعدما سمع قول صاحبه (ومنها) سكوت المالك القديم حين قسم ماله بين الغامين رضا كالأمر من مسلم فوقع في الغنيمة وقسم ومولاه الاول حاضر فسكت بطل حقه في دعوى فنه (ومنها) لو كان المشتري مخيراً في فن شراء فرأى القن يبيع ويشترى فسكت بطل خياره ولو كان الخيار للبائع لا يبطل خياره (ومنها) للبائع حبس المبيع لثمنه فلو قبضه المشتري ورآه البائع وسكت كان اذا باقبضه الصحيح والفاسد فيه سواء في رواية وهو رضا بقبض في الفاسد لا في الصحيح في رواية (ومنها) علم الشفيع بالبيع وسكت يبطل شفيعته (ومنها) رأى غير القاضي فنه يبيع ويشترى وسكت كان ما ذوا في التجارة لا في بيع ذلك العين (ومنها) لو حلف المولى لا يأذن لقنه فرآه يبيع ويشترى فسكت بحنت في ظاهر الرواية لا في رواية عن أبي يوسف (ومنها) باع قن شيئاً بحضرة مولاه ثم ادعاه المولى أنه له فلو كان ما ذوا يصح دعوى المولى ولو محجوراً صح قال الاستر وشني فان قيل ألم يصح ما ذوا بسكوت مولاه قلنا نعم ولكن أثر الاذن يظهر في المستقبل (ومنها) باع قن والقن حاضر علم به وسكت وفي بعض الروايات فانقاد للبيع والتسليم ثم قال أنا حر لا يقبل قوله كذا في جامع الفصولين موافقاً لما في فتاوى قاضيخان وفي فوائد العتابي ولو سكت القن وهو يعقل فهو اقرار برفقه وكذا الورهنه أو دفعه بخباية والقن ساكت بخلاف ما لو آجره أو عرضه للبيع أو ساومه أو وزوجه فسكوته هنا ليس باقرار برفقه (يقول الحقير) قوله وفي بعض الروايات الخ ظاهره يشعر بضعف اشتراط الانقياد أو تساوي الاحتمالين لكن الاظهر أن الانقياد شرط لما ذكر في محل آخر من فتاوى قاضيخان رجل شري أمة وقبضها فباعها من آخر والثاني من ثالث فادعت حريتها فردها الثالث على الثاني فقبها ثم أراد ردّها على الاول فلم يقبل له ذلك لو ادعت عتقاذا لعتق لا يثبت بقولها ولو ادعت حرية الاصل فلو كانت حين بيعت وسلمت انقادت لبيع وتسليم فكذلك اذا انقياد اقرار بالرق وان لم تنقد فليس للاول أن لا يقبل اهـ (ومنها) حلف لا ينزل فلاناداره وفلان نازل فيها فسكت الخالف حنت لا لو قال له أخرج فأنى أن يخرج فسكت (ومنها) ولدت ولداً فهذه الناس زوجها فسكت الزوج لزمه الولد وليس له نفيه كإقراره (ومنها) أم ولد ولدت فسكت مولاه حتى مضى يومان لهذا الولد لا يملك نفيه بعده (ومنها) السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب رضاه حتى لو قال رجل هذا الشئ معيب فسمعه وأقدم مع ذلك على شرائه فهو رضا وانجبر عدلاً لا لو فاسقاً عند أبي حنيفة وعندهما هو رضا ولو فاسقاً (ومنها) سكوت بكرة عند اخبارها بتزويج الولي على خلاف ما مر آنفاً (ومنها) باع عقاراً وامرأته أو ولده أو بعض أقاربه

ماضى فسكت ثم ادعاه على المشتري من كان حاضرا عند البيع أفنى مشايخ سمرقند أنه لا يسمع وجعل
سكوته في هذه الحالة كإقرار دلالة قطع اللطماع الفاسدة وأفنى مشايخ بخارى أنه ينبغي أن يسمع فينظر
المفتي في ذلك فلو رأى أنه لا يسمع لاشتهار المدعى بحيلة وتليس وأفنى به كان حسنا سد الباب التزوير
(ومنها) الحاضر عند البيع لو بعث البائع إلى المشتري وتقاضاه الثمن لا يسمع دعواه الملك لنفسه بعده
لأنه يصير مجيزا للبيع بتقاضيه (ومنها) رأى يبيع عرضا أو دارا فتصرف فيه المشتري زمانا وهو ساكت
سقط دعواه (يقول الحقيير) وفي الفتاوى الولوالجية رجل نصرف أيضا زمانا ورجل آخر رأى الأرض
والتصرف ولم يدع ومات على ذلك لا يسمع بعد ذلك دعوى ولده فيترك على يد المتصرف لأن الحال شاهد
(ومنها) لو قال الوكيل بشراء شيء بعينه لموكله أنى أمره بشراء لنفسه فسكت موكله ثم شراء يكون للوكيل
(يقول الحقيير) وجه الفرق بين هذه المسئلة وبين ما مر نحو ورقة من مسئلة شريكى العنان وهو ما ذكره
صاحب الخلاصة بعد ذكرها بين المسئلتين بقوله والفرق أن الوكيل يملك عزل نفسه إذا علم الموكل رضى
أم سخط بخلاف أحد الشريكين إذا يملك فسخ الشركة الأبرضا صاحبه (ومنها) ولى صبي عاقل رأى
الصبي يبيع ويشتري فسكت يكون إذا (ومنها) سكوت رجل رأى غيره شق زقه حتى سال ما فيه يكون
رضا (ومنها) سكوت الخالف بان لا يستخدم فلان أى مملوكه ثم خدمه فلان بلا أمره ولم ينه حث (ومنها)
امرأة دفعت في تجهيزها لبنها أشياء من متعة الأب والأب ساكت فليس له الاسترداد (ومنها) أنفقت
الأم في تجهيز بنتها ما هو معتاد فسكت الأب لا تضمن الأم (ومنها) باع أمة وعليها حلى وقرطان ولم يشترط
ذلك لكن تسلم المشتري الأمة وذهب بها والبائع ساكت كان سكوته بمنزلة التسليم فكان الحلى لها
(ومنها) القراءة على الشيخ وهو ساكت تنزل منزلة نطقه في الأصح (ومنها) ما ذكر في قضاء الخلاصة
ادعى على آخر ما لا فسكت ولم يجب أصلا يؤخذ منه كقيل ثم يسأل جيرانه عسى به آفة في لسانه أو سمعه
فلو أخبروا أنه لا آفة به يحضر مجلس الحكم فان سكت ولم يجب ينزل منزلة المنكر عند أبي حنيفة وعند
أبي يوسف يحبس حتى يجيب فان فهم أنه آخرس يجيب بالإشارة انتهى (ومنها) سكوت المزكى عند سؤاله
عن حال الشاهد تعديل (ومنها) سكوت الراهن عند قبض المرتهن العين المرهونة (يقول الحقيير)
فصارت المسائل التي يكون السكوت فيها راضا أربعين مسئلة ثلاثون منها ذكرت في جامع الفصولين وعشرة
منها زيادة صاحب الاشياء والنظار نقلها عن الكتب المعتمدة انتهى الكل من نور العين وقد ذكرنا
بعض هذه فيما قدمنا محررا فراجع ان شئت وتقدمت في كلام الشارح قبيل البيوع آخر الوقف وزاد على
ما هنا مسائل كثيرة وكتب عليها سيدى الوالد رحمه الله تعالى وزاد عليها فراجعها ثم (قوله لزمه الدين
حالا) قال في الدرر لانه أقر بحق على نفسه وادعى لنفسه حقا فيه فيصدق في الإقرار بلا حجة دون الدعوى
أه قال في الوقعات هذا إذا لم يصل الاجل بكلامه أما إذا وصل صدق أه (قوله لانه دعوى بلا حجة) قال
الجوى لانه أقر بحق على نفسه وادعى حقا على المقر له فأقره حجة عليه ولا تقبل دعواه بلا حجة أه (قوله
لثبوت بالشرط) الاوضح أن يقول يثبت بالشرط ويكون بيانا لقوله عارض وبعبارة الجوى والاجل عارض
ولا يثبت بنفس العقد بل بالشرط والقول للمنكر في العارض أه (قوله والقول للمقر في النوع والمنكر
في العوارض) أى فكانت من قبيل الإقرار بالنوع لا بالعارض لان حقيقة النوع أن يكون الشيء من أصله
موصوفا بتلك الصفة وكذلك الدين المؤجل المكفول به فانه مؤجل بلا شرط بل من حين كفله كان مؤجلا
فاذا أقر به لم يكن مقررا بحال كما أن الدراهم السوداء من أصلها سود وليس السواد عارضا بالشرط فكان
إقرارا بالنوع بخلاف الدين فان الأصل فيه الحل ولا يصير مؤجلا إلا بالشرط فكان الإقرار

(وان أقر بدين مؤجل
وادعى المقر له حله
لزمه) الدين (حالا)
وعند الشافعى رضى
الله عنه مؤجلا يمينه
(كإقراره بعبد في يده
انه لرجل وانه استأجره
منه) فلا يصدق في
تأجيل واجارة لانه
دعوى بلا حجة (و)
حينئذ يستخلف المقر
له فيهما بخلاف ما لو أقر
بالدراهم السوداء فكذبه
في صفتها) حيث (يلزمه
ما أقر به فقط) لان
السود نوع والاجل
عارض لثبوت بالشرط
والقول للمقر في النوع
وللمنكر في العوارض
(كإقرار الكفيل
بدين مؤجل) فان
القول له في الاجل

بالدين المؤجل اقرار بالدين وادعاء لحصول العارض والمقر له ينكر العارض والقول للمنكر ومثله اجارة العبد كما افاده بعض الافاضل والحاصل أن الاجل عارض لا يثبت بنفس العقد بل بالشرط والقول للمنكر في العارض (قوله لثبوته في كفالة المؤجل بلا شرط) فالاجل فيها نوع فكانت الكفالة المؤجلة أحد نوعي الكفالة فيصدق لان اقراره باحد النوعين لا يجعل اقرارا بالنوع الآخر لان حقيقة النوع أن يكون الشيء من أصله موصوفاً بتلك الصفة وكذلك الدين المؤجل المكفول به فانه مؤجل بلا شرط بل من حين كفله كان مؤجلاً فاذا أقر به لم يكن مقرراً بالحال كما أن الدراهم السود من أصلها سود كما قدمناه قرر بيا وقد مرت المسئلة في كتاب الكفالة عند قوله لك مائة درهم الى شهر فراجع (قوله وشراؤه أمة متنبقة) فاذا لم تكن متنبقة فاولى بالحكم المذکور وقوله كثوب في جواب أي كسراء ثوب في جواب وفي البرازية علل لذلك بقوله والضابط أن الشيء ان كان مما يعرف وقت المساومة كالجارية القائمة المتنبقة بين يديه لا يقبل الا اذا صدقه المدعى عليه في عدم معرفته اياها فيقبل وان كان مما لا يعرف كثوب في منديل أو جارية قاعدة على رأسها غطاء لا يرى منها شيء يقبل ولهذا اختلفت أقاويل العلماء في ذلك اهـ وبه ظهر أن الثوب في الجراب كهو في المنديل ويدل عليه ما في الفواكه البدرية لابن الغرس حيث عدم مسئلة الثوب في الجراب مما يغتفر فيه التناقض فقال واذا اشترى ثوباً مطوي في جراب أو منديل فلما نشره قال هذا متاعى نسمع دعواه فالدعوى مسموعة مع التناقض في جميع هذه المسائل أي التي منها هذه على الراجح المفتى به ومن المشايخ من اعتبر التناقض مطلقاً فنع سماع الدعوى اذا تقدم ما يناقضها وقد مبنا ذلك في الدعوى فراجع (قوله وكذا الاستيلاء والاستيداع) أي طلب ابداعه عنده ومثله يقال في الاستيهاب والاستنجار قال في تنوير البصائر ومما يجب حفظه هنا أن المساومة اقرار بالملك للبائع أو بعدم كونه ملكاً له ضمناً لا قصد اولى كالاقرار صريحاً بأنه ملك البائع والتفاوت انما يظهر فيما اذا وصل العين الى يده يؤمر بالرد الى البائع في فصل الاقرار الصريح ولا يؤثر في فصل المساومة وبيانه اشترى متاعاً من انسان وقبضه ثم ان أباه المشتري استحققه بالبرهان من المشتري وأخذته ثم مات الاب وورثه الابن المشتري لا يؤمر برده الى البائع ويرجع بالثمن على البائع ويكون المتاع في يد المشتري هذا بالارث ولو أقر عند البيع بأنه ملك البائع ثم استحققه أبوه من يده ثم مات الاب وورثه الابن المشتري هذا لا يرجع الى البائع لانه في يده بناء على زعمه بحكم الشراء الاول لما تقر بأن القضاء للمستحق لا يوجب فسخ البيع قبل الرجوع بالثمن اهـ كذا في جامع البرازي (قوله والاعارة) الاولى أن يقال الاستعارة كافي جامع الفصولين من الفصل العاشر أي لو قبل اعارة الثوب والجارية المذکورين كان قبوله اقراراً بالملك فان القبول هو الذي يتأني منه والاعارة فعل ذي اليد فكيف تكون اقراراً بالملك والذي سهل ذلك وقوعها بين الاستيداع والاستيهاب والحاصل ان الاستعارة هي التي تكون اقراراً بالملك للغير أما الاعارة فهي فعل المعير تأمل (قوله والاستيهاب والاستنجار) قال في الاشياء الاستنجار اقرار بعدم الملك له على أحد القولين وفي الجوى ان مما يغتفر التناقض استنجار دار ثم ادعاء ملكها لانه موضع خفاء وقيل يجب تقييده بما اذا لم يكن ملكه فيه ظاهر افانهم صرحوا بان الراهن أو البائع وفاء اذا استأجر الرهن أو المبيع لا يصح وهو كالصريح في عدم كون الاستنجار اقراراً بعدم الملك له اهـ ومثله في الحواشي الرملية قال العلامة الجوى قيل عليه الاستنجار اقرار بعدم الملك له اتفاقاً وانما الخلاف في كونه اقراراً الذي اليد بالملك فقد اشبهه على صاحب الاشياء الاول بالثاني فاجرى الخلاف بالاول كما في الثاني وهو سهو عظيم ورد بان الضمير في له راجع للمؤخر والقرينة عليه قوله على أحد القولين اهـ وهو بعيد جداً وقد صحح العمادى كلا القولين في فصوله في الفصل السادس وفي الاشياء الا اذا استأجر المولى عبده من نفسه لم يكن

لثبوته في كفالة المؤجل
بلا شرط (وشراؤه)
أمة (متنبقة اقرار
بملك للبائع كثوب
في جواب وكذا الاستيلاء
والاستيداع) وقبول
الوديعة بحر (والاعارة
والاستيهاب والاستنجار)

اقرارا بحريته كافي القنية (قوله ولومن وكيل) أي وكيل واضع اليد والاستسكاح في الامة يمنع دعوى الملك فيها ودعواه في الحرية يمنع دعوى نكاحها كذا في الدرر (قوله فيمنع دعواه لنفسه ولغيره الخ) قال في الشربلالية كون هذه الاشياء اقرارا بعدم الملك للمباشرة متفق عليه وأما كونها اقرارا بالملك لدى اليد ففيه روايتان على رواية الجامع يفيد الملك لدى اليد وعلى رواية الزيارات لا وهو الصحيح كذا في الصغرى قال في عدة الفتاوى الاستعارة والاستيداع والاستيهاب من المدعى عليه أو من غيره وكذا الشراء والمساومة وما أشبهه من الاجارة وغيرها تمنع صاحبه من دعوى الملك لنفسه ولغيره قال صاحب جامع الفصولين أقول كون هذه الاشياء اقرارا بعدم الملك للمباشرة ظاهرة وأما كونها اقرارا بالملك لدى اليد ففيه روايتان كما سيأتي قريباً قال والظاهر عندي أن مجرد ذلك ليس باقرار لدى اليد اذ قد يفعل مع وكيل المالك فلا يكون اقرارا بالملك لدى اليد فلا بد أن يميز بالقرائن فيجعل اقرارا في موضع دون موضع بحسب القرائن فعلى هذا ينبغي أن تصح دعواه لغيره في بعض المواضع لا في بعضها فان برهن المدعى عليه على وكيل الخصومة أنه سبقت منه مساومة أو استعارة أو نحوهما عزل من الوكالة لأنه لو فعله عند القاضي عزله والموكل على حقه لو شرط أن اقراره عليه لا يجوز قال صاحب نور العين قوله لو شرط الخ مستدرك اذ لو صدر ذلك من الوكيل في غير مجلس القاضي لا يعتبر فلا حاجة إلى الشرط المذكور هذا اذا كان قوله والموكل على حقه معطوفاً على قوله عزل من الوكالة أما اذا كان معطوفاً على قوله فعليه عند القاضي عزله فلا استدراك حينئذ لكن مسألة الاولى ناقصة حيث لم يتعرض فيها إلى كون الموكل على حقه أولاً في صورة مساومة وكيله في غير مجلس القاضي وهذا قصور واهتمام في مقام بيان واعلام كما لا يخفى على ذوي الاعلام اه وفيه الاستيغام هل هو اقرار في رواية أو رواية الزيارات يكون اقراراً بكونه ملك البائع وفي رواية لا يكون اقراراً والاول أصح وعلى الروايتين لا تسمع دعواه بعد الاستيغام والاستيغام من غير البائع كما لا استيغام من البائع والاستيداع والاستعارة والاستيهاب والاستئجار واقرار بانه لدى اليد سواء ادعاه لنفسه أو لغيره ولو أقيمت البينة على أن الوكيل ساومه في مجلس القضاء خرج من الخصومة هو وموكله أيضاً لو كانت المساومة في غير مجلس القضاء خرج هو ومن الخصومة دون موكله اه وفي جامع الفصولين صحح رواية افادته الملك فاختلف التصحيح للروايتين ويبتنى على عدم افادته ملك المدعى عليه جواز دعوى المقر بها لغيره اه ونقل السائحاني عن الانقرهوى أن الاكثر على تصحيح ما في الزيارات وأنه ظاهر الرواية اه قلت فيفتي به لترجيحه بكونه ظاهر الرواية وان اختلف التصحيح كما تقدم (أقول) ومثل ما تقدم من الاستعارة والاستيداع وأخواتها الاقسام قال في جامع الفصولين راجع الفتاوى رشيد الدين قسم تركتين ورثة أو قبل تولية لوقف أو وصاية في تركة بعد العلم واليقين بأن هذا تركة أو وقف ثم ادعاه لنفسه لا تسمع اه وتعمامه فيه (قوله فيمنع دعواه لنفسه) هذا متفق عليه وأما كونه اقراراً بالملك لدى اليد ففيه روايتان مصححتان كما علمت (قوله ولغيره) قال في جامع الفصولين الحاصل من جملة ما مر أن المدعى لو صدر عنه ما يدل على أن المدعى ملك المدعى عليه تبطل دعواه لنفسه ولغيره للتناقض ولو صدر عنه ما يدل على عدم ملكه ولا يدل على عدم ملك المدعى عليه تبطل دعواه لنفسه ولغيره لأنه اقرار بعدم ملكه لا بملك المدعى عليه ولو صدر عنه ما يحتمل الاقرار وعدمه فالترجيح بالقرائن والا فلا يكون اقراراً للشك اه (قوله بوكالة أو وصاية) يعني اذا أقر الرجل بحال أنه لفلان ثم ادعاه لنفسه لم يصح وكذا اذا ادعاه بوكالة أو وصاية لورثة موصيه لان فيه تناقضاً لان المال الواحد لا يكون لشخصين في حالة واحدة كافي الدرر (قوله للتناقض) محله ما اذا كان لا يخفى سببه كما تقدم (قوله بخلاف ابرائه) أي

ولومن وكيل فكل ذلك اقرار بملك ذي اليد فيمنع دعواه لنفسه ولغيره بوكالة أو وصاية للتناقض بخلاف ابرائه عن جميع الدعاوى ثم الدعوى

لأبرأه من جميع الدعاوى ثم ادعى عليه وكالة للغير أو ليتيم هو وصيه صح لعدم التناقض لانه انما أبرأه
عن حق نفسه لا عن حق غيره (قوله بهما) أي بالوكالة والوصاية (قوله لعدم التناقض) لان ابراء
الرجل عن جميع الدعاوى المتعلقة بماله لا يقتضي عدم صحة دعوى مال لغيره على ذلك الرجل درر (قوله
ذكره في الدرر) الضمير راجع الى المذكور متنا من قوله وكذا الخ سوى الاعادة والى المذكور شرحا
لجميع ذلك مذكور فيها والضمير في قوله وصححه في الجامع الخ راجع الى ما في المتن فقط بدل عليه قول
المصنف في المنع ومن صرح بكونه اقرارا من لا خسرو وفي النظم الوهباني لعبد البرذكر خلافا ثم قال
والحاصل أن رواية الجامع أن الاستيham والاستتجار والاستعارة ونحوها اقرار بالملك للمساوم منه
والمستأجر منه ورواية الزيادات أنه لا يكون ذلك اقرارا بالملكية وهو الصحيح كذا في العمادية وحكي
فيها اتفاق الروايات على أنه لا ملك للمساوم ونحوه فيه وعلى هذا الخلاف يبتنى صحة دعواه ملكا لما
ساوم فيه لنفسه أو لغيره انتهى وانما جزئنا هنا بكونه اقرارا أخذنا برواية الجامع الصغير والله تعالى
أعلم اه قال السائحاني ويظهر لي أنه ان أبدى عن رأيتني بما في الزيادات من أن الاستيham ونحوه
لا يكون اقرارا في العمادية وهو الصحيح وفي السراجية أنه الأصح وقد منا عن الانقرهوى أنه قال
والا كثر على تصحيح ما في الزيادات وانه ظاهر الرواية اه أقول لكن في الاستيham لنفسه على كل من
الروايتين يكون اقرارا بانه لا ملك له فيه فكيف يدعيه لنفسه نعم له أن يدعيه لغيره لعدم التناقض
بناء على رواية الزيادات وبما يؤيد ذلك ما ذكره قريبا في المقولة الآتية في التتمة حتى لو برهن يكون
دفعاتأمل (قوله وصححه في الجامع) أي صحح ما مر من أن الاستيham والاستعارة والاستتجار ونحوها
اقرار بالملك للمساوم منه والمستأجر منه والمراد بالجامع جامع الفصولين وهذه رواية
الجامع للإمام محمد (تتمة) الاستثناء من غير المدعى عليه في كونه اقرارا بانه لا ملك للمدعى
كالاستثناء من المدعى عليه حتى لو برهن يكون دفعاتأمل في جامع الفصولين بعد نقله عن الصغرى
أقول ينبغي أن يكون الاستداع وكذا الاستتجار ونحوه كالاستثناء (قوله خلافا لتصحيح
الوهبانية) أي في مسألة الاستيham لان المبيع يحتمل أن يكون في يد البائع عارية أو غصبا أو يكون
وكيلا أو فضولا فلم يقتض ثبوت الملك للبائع كذا ذكره ابن وهبان وهذا ما في الزيادات (قوله ووفق
شارحها الشرنبلالي) أي بين ما في الجامع والزيادات (قوله بانه ان قال بعنى هذا) أي مثلا أو هبني
أو أجرني ونحوه (قوله كان اقرارا) أي اعترافا بالملك لانه جازم بأنه ملكه وقد طلب شراءه منه
أو هبته أو أجارته (قوله وان قال أتبيع هذا) أو هل أنت بائع هذا لا يكون اقرارا بل استفهاما لانه
يحتمل أن يقصد بذلك استظهار حاله هل يدعى الملكية وجواز البيع له أولا أو يكون مراده طلب
اشهاد على اقراره بإرادة بيع ملك القائل فيلزمه به بعد ذلك أي باقراره الضمنى بناء على رواية الجامع
ونفتى بهذه المسئلة برواية الزيادات لكن قد يقال ان ما ذكره لا يصلح أن يكون توفيقا بين القولين بل
هو تفصيل في كون المذكورات قد يكون بعضها اقرارا بعدم ملك المقر وقد يكون ملك المقر فتأمل
والحاصل انه اذا قال بعنى اياه انما يصح ذلك فيما اذا كان مملوكا لمخاطب فان الانسان لا يطلب من غيره
أن يبيعه مال نفسه فيكون ذلك اعترافا منه بالملك فلا يدعيه بعد ذلك لنفسه ولا لغيره وان قال أتبيع فلعله
يريد ان يبيعه له وكالة عنه أو فضولا فلا يكون اقرارا بالملك (قوله صك البيع) أي وثيقة البايعة
(قوله فانه) أي ما ذكر من كتابة الاسم والختم (قوله ليس باقرار بعدم ملكه) أي فاهنا أولى أو
مساوى فله أن يدعيه بعد ذلك لنفسه ولغيره أي فقولاه أتبيع هذا أولى بان لا يكون اقرارا بعدم ملكه
وصورة مسئلة كتابته وختمه على صك البيع هي انه لو كتب شهادته وختم عليها على صك

بهما لعدم التناقض
ذكره في الدرر قبيل
الاقرار وصححه في
الجامع خلافا لتصحيح
الوهبانية ووفق
شارحها الشرنبلالي
بانه ان قال بعنى هذا
كان اقرارا وان قال
أتبيع هذا لا يؤيده
مسئلة كتابته وختمه
على صك البيع فانه
ليس باقرار بعدم
ملكه (و) له على

فيه باع فلان لا يكون اعتراف منه بالبيع فان الانسان قد يبيع مال غيره ففضولاً بخلاف ما لو كان الصك مكتوباً فيه بيعاً صحيحاً أو نافذاً فان كتابة الشهادة عليه حينئذ تكون اعترافاً له بالملك فلا يصح بعد ذلك أن يدعيه لنفسه وكذلك دنا إذا قال بعنيته انما يصح ذلك فيما إذا كان عمالو كالمخاطب فان الانسان لا يطلب من غيره أن يبيعه مال نفسه الى آخر ما قدمناه ويجب تقييده أيضاً بغير أحد الزوجين والرحم المحرم وبما إذا لم يصرح في صك البيع **(مهمة)** في البرازية عن الزيادات ساوم ثوباً ثم ادعى أنه كان له قبل المساومة أو كان لايه يوم مات قبل ذلك وتركه ميراثاً لا يسمع أمالوقال كان لابي وكلك بالبيع فساومته ولم يتفق البيع يسمع ولو ادعاه أبوه يسمع أيضاً وكذا لو قال قضى لابي ومات قبل القبض وتركه ميراثاً لا يسمع أيضاً وان لم يقض للاب حتى مات وتركه ميراثاً لا يقضى لان دوام الخصومة شرط ولا يمكن لانه لا يصلح خصماً بعد المساومة وعلى هذا الوادعي رجل شراء ثوب وشهد له بالشراء من المدعي عليه وقضى أولاً ثم زعم أحد الشاهدين أن الثوب له أولاً بيه وورثه هو عنه لا يسمع دعواه لما قلنا ولو قال عند الشهادة هذا الثوب باعه منه هذا الكنه لى أولابي ورثته عنه يقضى بالبيع ويسمع دعوى الشاهد فاذا برهن على مدعاه قضى له لانعدام التناقض ولو قال اقولا ولم يؤد بالشهادة ثم ادعاه لنفسه أو أنه لايه وكله بالطلب يقبل وكذا اذا شهد بالاستتجار أو الاستيداع أو الاستيهاب أو الاستعارة من المدعي بطل دعواه لنفسه أو لغيره وسواء طلب تحقيق هذه العقود المدعي من المدعي عليه أو غيره ولو ساوم ثم ادعاه مع الآخر يقبل في نصيب الآخر ولا يقبل في نصيب الساوم ومساومة الابن لا تمنع دعوى الأب لكن بعد موت الأب لا يملك الدعوى وان كان الأب ادعاه وقضى له به أخذه الابن وقبل القضاء للمأمر آنفاً ولو برهن وفي الاقضية ساوم ولد جارية أو زرع أرض أو ثمرة نخل ثم برهن على أن الاصل ملكه تقبل وان ادعى الفرع مع الأصل يقبل في حق الأصل لا الفرع فعلى هذا الوادعي شجرة فقال المدعي عليه ساومني ثمره أو اشتري مني لا يكون دفعا لجواز أن يكون الشجر له والثمر لغيره وفي الخزائن ادعى عليه شيئا فقال اشتريته من فلان وأجزت البيع لا يكون دفعا لان الانسان قد يجيز بيع الغير ملك الغير وفي المحيط برهن على أن هذا الكرم له فبرهن المدعي عليه أنه كان آجر منه نفسه في عمل هذا الكرم يندفع وفي المنتقى استأجر ثوباً ثم رهن أنه لابنه الصغير تقبل قال القاضي هذه على الرواية التي جعل الاستتجار ونحوه اقراراً بعدم الملك له فعدم كونه ملكاً يمنع كونه ملكاً لغيره فجاز أن ينوب عن الغير فاما على الرواية التي تكون اقراراً بانه ملك للطلب لا تسمع الدعوى لغيره كما لا تسمع لنفسه انتهى **(قوله مائة ودرهم)** وكذا لو قال مائة ودرهمان أو مائة وثلاثة دراهم كافي الخانية وعليه التعليل الآتي وأراد بدرهم مال مقدر فشمّل الدينار وسائر الموزونات والمكيل والحاصل أنه اذا ذكر بعد عقد من الاعداد شيئاً من المقدرات أو عدد مضاف نحو مائة وثلاثة أو ثوب أو أفراس يكون بيانا والا فلا يكون بيانا كافي المنبع **(قوله كلها دراهم)** أي فيلزمه مائة درهم ودرهم في قوله على مائة ودرهم قال في المختار ولو قال له على مائة ودرهم فكل درهم وكذا كل ما يكال ويوزن واعلم أن صاحب الدرر ذكر مائة بصيغة الجمع ولفظه اذا قال له على مائة ودرهم لزمه مائة درهم ودرهم وتعقبه عزمي بأن الصواب مائة درهم بالافراد واستدل بما في المقدمة الحاجبية حيث قال ويميز مائة وألف مخفوض مفرد اهـ واعترضه أيضاً عبد الحليم بأن الالف في دراهم من طغيان القلم لان مائة مفرد لا غير وأجاب شيخ المولى أبو السعود بان دعوى التصويب ساقطة وما ذكره ابن الحاجب في المقدمة هو الكثير وما وقع لصاحب الدرر حيث أضاف المائة الى الجمع قليل وليس بخطا ومنه قراءة حرة والكسائي ولبثوا في كنههم ثلاث مائة سنين باضافة مائة الى سنين والحاصل أن العدد

(مائة ودرهم كلها
دراهم)

للمضاف على قسمين أحدهما لا يضاف الا الى جمع وهو ثلاثة الى عشرة والثاني ما لا يضاف كثيرا الا الى مفرد وهو مائة وألف وتثنيتهما نحو ما تبادرهم وألفادهم الخ (قوله وكذا المكييل والموزون) كناية وقبر حنطة أو ورطل كذا ولو قال له نصف درهم ودينار وثوب فعليه نصف كل منها وكذا نصف هذا العبد وهذه الجارية لان الكلام كما وقع على شيء بغير عينه أو بعينه فينصرف النصف الى الكل بخلاف ما لو كان بعضه غير معين كنصف هذا الدينار ودرهم يجب عليه نصف الدينار والدرهم كله قاله الزيلعي وأصله أن الكلام اذا كان كله على شيء بعينه أو كان كله على شيء بغير عينه فهو كله على الانصاف وان كان أحدهما بعينه والآخر بغير عينه فالنصف على الاول منهما شر نبلاية لكن قال العلامة المقدسي بعد أن عزأ وجوب كل درهم للتبيين فيه أن هذا على تقدير خفض الدرهم مشكل وأما في الرفع والتكون فسلم انتهى (وأقول) لا إشكال على لغة الجواز على أن الغالب على الطلبة عدم اعتبار الاعراب أى فضلا عن العوام ولكن الاحوط الاستفسار فان الاصل براءة الذمة فعله قصد الجرتأمل (قوله استحصانا) والقياس أن يلزمه المعطوف ويرجع في بيان المعطوف عليه اليه وبالقياس أخذ الامام الشافعي رحمه الله تعالى (قوله وفي مائة وثوب) نحوه مائة وشاة ومائة وعبد (قوله لانها مبهمة) قال في التبيين وجه الاستحصان أن عطف الموزون والمكييل على عددهم يكون بيانا للمبهم عادة لان الناس استثقلوا تكرار التفسير وهو الدرهم عند كثرة الاستعمال وذلك فيما يجري فيه التعامل وهو ما يثبت في الذمة وهو المكييل والموزون لانها ثبتت ديناً في الذمة سلموا قرضا وثمنوا كتفوا بذكره مرة لكثرة أسبابه ودورانه في الكلام بخلاف الثياب وغيرها مما ليس من المقدرات أى مما لا يكال ولا يوزن لانها لا يكثر التعامل بهالعدم ثبوتها في الذمة في جميع المعاملات والثياب وان ثبتت في الذمة في السلم والنكاح الا أنها لا يكثران كثرة القرض والتمن فلم يستثقلوا ذكرها لعدم دورانها في الكلام والا كتفاء بالثاني للكثرة ولم توجد فبقى على القياس بخلاف قوله مائة وثلاثة أثواب حيث يكون الاثواب تفسيراً للمائة أيضا ويستوى فيه المقدرات وغيرها لانه ذكر عدد دين مبهمين وأعقبهما تفسيراً فينصرف اليهما فيكون بياناً لهما وهذا بالاجماع لان عادتهم جرت بذلك ألا ترى أنهم يقولون أحد وعشرون وثلاثة وخمسون درهما فينصرف التفسير اليهما لاستوائهما في الحاجة اليه انتهى قال أبو السعود والمنقارب الذي لا يختلف أحاده بالكبر والصغر كالمكييل والموزون (قوله وفي مائة وثلاثة أثواب) أودراهم أو شياه (قوله كلها ثياب) لانه ذكر عدد دين مبهمين وأردفهما بالتفسير فنصرف اليهما لعدم العاطف وهذا بالاجماع (قوله خلافاً للشافعي) ظاهر كلامه أن مخالفته في هذه المسئلة فقط وليس كذلك قال العيني وعند الشافعي ومالك تفسير المائة اليه في الكل وعند أحد المبهم من جنس المفسر في الفصلين انتهى ونحوه في الدرر (قوله لم تذكر بحرف العطف) بان يقول مائة وأثواب ثلاثة كافي مائة وثوب (قوله فانصرف التفسير) أى بالاثواب (قوله اليهما) يعنى أنها تكون تفسيراً لهما لاستواء المعطوف والمعطوف عليه في الحاجة الى التفسير (قوله تلزمه الدابة فقط) لان غصب العقار لا يتحقق عندهما وعلى قياس قول محمد يضمنهما (قوله والاصل أن ما يصلح ظرفاً أن مكن نقله) كتمر في فوصرة لزماء ومشله طعمام في جوالق أو في سفينة (قوله لزماء) لان الاقرار بالغصب اخبار عن نقله ونقل المظروف حال كونه مظلوماً لا يتصور الا بنقل الظرف فصار اقراراً بهما ضرورة ويرجع في البيان اليه لانه لم يعين هكذا قرر في غاية البيان وغيرها هنا وفيما بعده وظاهره قصره على الاقرار بالغصب ويؤيده ما في الخاتمة له على ثوب أو عبد صح ويقضى بقيمة وسط عند أبي يوسف وقال محمد القول له في القيمة اهوى في البحر والاشياء لا يلزمه شيء اهولعله قول الامام فهذا يدل على أن ما هنا قاصر على الغصب والالزمية القيمة أو لم يلزمه شيء ثم رأيت في الشر نبلاية

وكذا المكييل والموزون
استحصانا (وفي مائة
وثوب ومائة وثوبان
يفسر المائة) لانها
مبهمة (وفي مائة وثلاثة
أثواب كلها ثياب)
خلافاً للشافعي رضى
الله عنه قلنا الاثواب لم
تذكر بحرف العطف
فانصرف التفسير اليها
لاستوائهما في الحاجة
اليه (والاقرار بدابة
في اصطبل تلزمه) الدابة
(فقط) والاصل ان
ما يصلح ظرفاً ان لزماء
أو مكن نقله

عن الجوهرية حيث قال ان أضاف ما أقر به الى فعل بان قال غصبت منه تمر في قوصرة لزمه التمر والقوصرة والايضه الى فعل بل ذكره ابتداء وقال له على تمر في قوصرة فعليه التمر دون القوصرة لان الاقرار قول والقول يميز البعض دون البعض كما لو قال بعث لفرع غفرانا في سلة اه والله تعالى الحمد ومثله في حاشية أبي السعود على ملا مسكين ولعل المراد بقوله فعليه التمر قيمته تأمل اه سيدي الوالدرجه الله تعالى (أقول) ولعل عليه التمر لاقيمته لانه مثلي تأمل (قوله والالزم المظروف فقط) وهذا عند هما لان الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول ولو ادعى انه لم ينقل لم يصدق لانه أقر بغصب تام لانه مطلق فيحصل على السكال (قوله خلافا للمحمد) بناء على تصور غصب الغائب العقار فعند هما غير متصور فيكون الاقرار بالمظروف فقط وعنده متصور فيكون اقرارا بالظرف والمظروف (قوله وان لم يصلح) أي ما جعل ظرفا صورة وهو قوله في درهم والدرهم لا يصلح أن يكون ظرفا للدرهم فيكون قوله في درهم لغوا ويلزمه درهم فقط (قوله في خيمة) فيه أن الخيمة لا تسمى ظرفا حقيقة والمعتبر كونه ظرفا حقيقة كما في المنع (قوله فليحرر) هو ظاهر الحكم أخذ من الاصل ويدل عليه ما يأتي متنا وهو قوله ثوب في منديل أو في ثوب بل هنا أولى وفي غاية البيان ولو قال غصبتك كذا في كذا أو الثاني مما يكون وعاء للاول لزمه وفيها ولو قال على درهم في قفيز حنطة لزمه الدرهم فقط وان صلح القفيز ظرفا لبيان ما قال خواهر زاد ما نه أقر بدرهم في الذمة وما فيها لا يتصور أن يكون مظهر وفا في شيء آخر اه ونحوه في الاسبيجاني واستظهر سيدي الوالدرجه الله تعالى ان هذا في الاقرار ابتداء أما في الغصب فيلزمه الظرف أيضا كما في غصبتك درهم في كيس بناء على ما قدمناه ويفيده التعليل وعلى هذا التفصيل درهم في ثوب تأمل (قوله وبخاتم) بان يقول هذا الخاتم لك (قوله تلزمه حلقة) الحلقة بسكون اللام في حلقة الباب وغيره والجمع خلق بفتحتين على غير قياس وقال الاصمعي بكسر الاول كقصعة وقصع وبدره وبدر وحكي يونس عن ابن العلاء ان الفتح لفة في السكون ط (قوله وفصه) هو ما يركب في الخاتم من غيره وفي القاموس القص للخاتم مثلثة والكسر غير لحن (قوله جميعا) لان اسم الخاتم يشملها وهذا يدخل القص في بيع الخاتم من غير تسمية ط عن الشلبي (قوله جفنه) بفتح الجيم غمده وقرابه (قوله وجماله) جمع جمالة بكسر الحاء علاقته ط وهي ما يشد به السيف على الخاصرة قطعة جلد ونحوها قال الاصمعي لا واحد لها من لفظها وانما واحد ها مجمل عيني (قوله ونصله) حديده لان اسم السيف يطلق على الكل (قوله بيت مزين بستور وسرر) مقتضى هذا التفسير أن يلزم البيت أيضا وفي الحموى وقيل يتخذ من خشب وثياب وهو ظاهر وفي العيني هو بيت يزین بالثياب والاسرة والاستور ويجمع على حجال قال ملا مسكين واسمه بشخانة وقيل خرشمانه اه ويقال لها الآن الناموسية والظاهر لزمها لانها من مفهومها وصدق الاسم على الكل كما لزمته العلاقة لصدق السيف عليها ويمكن الفرق بالاتصال وعدمه تأمل (قوله العيدان) بضم النون جمع عود كدود جمعه ديدان والدود جمع دودة صحاح (قوله في قوصرة) بالتشديد وقد تخفف مختار الصحاح قال صاحب الجوهرة أما القوصرة فاحسبها خيلا وقد روي

أفلح من كانت له قوصره * يا كل منها كل يوم مره

ثم قال ولا أدري ما صحة هذا البيت اه وهي وعاء التمر منسوج من قصب ويسمى بهامادام التمر فيها والافهي تسمى بالزنبيل كما في المغرب أقول والزنبيل معروف ويسمى في عرف الشام قفة فاذا كسرت شددت ١ فقلت زنبيل لانه ليس في الكلام فعليل بالفتح كذا في الصحاح بقي أن يقال مقتضى قوله فاذا كسرت شددت ١ الخ يفيد جواز الفتح وقوله لانه ليس في كلام العرب الخ يقتضي عدم جوازه وعبرة القاموس تفيد جوازه مع القلة (قوله جوالق) كصحاتف جمع جوالق بكسر الجيم واللام وبضم الجيم وفتح اللام وكسرهما وعاء معروف قاموس أي وهو العدل (قوله أو ثوب في منديل) لانه ظرف له وهو يمكن حقيقة فيدخل

والالزم المظروف فقط
خلافا لمحمد ون لم يصلح
لزم الاول فقط كقوله
درهم في درهم درر
قلت ومفاده انه لو قال
دابة في خيمة لزمه ولو
قال ثوب في درهم لزمه
الثوب ولم أره فليحرر
(وبخاتم) تلزمه
(حلقة وفصه) جميعا
(وبسيف جفنه) وجماله
ونصله (وبحجلة) بحاء
جيم يت مزين بستور
وسرر (العيدان
والكسوة) وتمر في
قوصرة أو بطعام (في
جوالق أو) في (سفينة
أو ثوب في منديل أو)
في (ثوب

١ (قوله شددت الخ)
كذا بالاصل ونص
الصحاح والزنبيل
معروف فاذا كسرت
شددت فقلت زنبيل أو
زنبيل الخ تأمل اه
مصححه

فيه على ما ينزى يلى والمندبل بكسر الميم قال في المغرب تمندبل بمندبل خيش ٢ أى شدة برأسه ويقال
تمندلت بالمندبل وتمدلت أى تمسحت به حوى (قوله يلزمه الظرف كالمظروف لما قدمناه) أى من أن
الصالح للظرفية حقيقة أن أمكن نقله لزماه والالزم المظروف فقط عندهما وكذا لو أقر بأرض أو دار
يدخل البناء والأشجار إذا كانا فيهما حتى لو أقام المقر بينة بعد ذلك أن البناء والأشجار والفص والجفن
والعبدان لى لم يصدق ولم تقبل بينته كفى المنبع وغيره بخلاف ما لو قال هذه الدار لفلان إلا بناؤها فإنه لى
وكذا فى سائرهما وإن لم يصح الاستثناء ويكون الكل للقرلة إلا أنه لو أقام بينة تقبل كفى الخانية (قوله
لا تلزمه القوصرة) لأن من لا تزلع فكان اقراراً بالمنزوع (قوله كسوب فى عشرة وطعام فى بيت)
هو على قولهما وقياس محمد لزومهما (قوله فيلزمه المظروف فقط) عندهما وألزمه محمد الكل لأن
النفس قد يلف فى عشرة ونوقض بما لو قال كرس فى عشرة حريراً (قوله لا تكون ظرفاً لواحد عادة)
والممتنع عادة كالممتنع حقيقة وفى قد نأتى بمعنى بين أى على معنى البين والوسط مجازاً كقوله تعالى
فادخلنى فى عبادى فوق الشك والاصل براءة الذمة والمال لا يجب مع الاحتمال وفى كلام الشرح أن فى
فى الآية بمعنى مع (قوله وعنى معنى على) لأن غصب الشئ من محل لا يكون مقتضياً لغصب المحل كفى النهاية
عن المبسوط ز يلى فى تعليل قوله بخلاف ما إذا قال غصبت كافاً على حمار حيث يلزمه إلا كاف دون
الحمار لأن الحمار مذكور لبيان محل المصوب حين أخذه فيقال هنا إذا قال خمسة فى خمسة وعنى على فقد
أقر باغتصاب خمسة مستقرة على خمسة فالمصوب هو الخمسة المستقرة والخمسة المستقرة عليها مذكورة
ليان محل المصوب حين أخذه وغصب الشئ من محل لا يكون مقتضياً لغصب المحل تأمل (قوله أو الضرب
خمس) لأن أثر الضرب فى تكثير الأجزاء لا فى تكثير المال درر قال فى اللؤلؤ الجية أن عنى بعشرة فى عشرة
الضرب فقط أو الضرب وتكثير الأجزاء فعشرة وإن نوى بالضرب تكثير العين لزمه مائة (قوله لما مر)
أى فى الطلاق من أن الضرب يكثراً لا أجزاء لا المال فإذا قلت خمسة فى خمسة تريد به أن كل درهم من الخمسة مثلاً
خمساً جزءاً وفى اللؤلؤ الجية أى فيما إذا قال له على عشرة فى عشرة أن نوى الضرب أن قال نويت تكثير الأجزاء
لا يلزمه إلا عشرة وإن نوى تكثير العين لزمه مائة وإن نوى الضرب ولم ينو شيئاً آخر لزمه عشرة حملاً على
نية الأجزاء انتهى وهذا يقتضى ثبوت خلاف فى هذه الصورة ونحوها ومعلوم أن ذلك عند التجاحداً ما
عند الاتفاق فالامر ظاهر (قوله وألزمه زفر بخمسة وعشرين) وهو قول الحسن بن زياد وفى الشارح
وقال زفر عليه عشرة فلعل عن زفر روايتين وفى التقریب ذكر أن مذهب زفر مثل قول الحسن كما
ذكره العيني مخالفاً لى قال فى التبيين وقال زفر عليه عشرة وقال الحسن بن زياد خمسة وعشرون
لعرف الحساب لأنهم يريدون به ارتفاع أحد العددين بقدر العدد الآخر ولزفر أن حرف فى يستعمل
بمعنى مع وإن ما يراى به ارتفاع أحد العددين بقدر الآخر عند الخواص من الناس فتعين المجاز المتعارف
بين الناس وقتلما نهذرت الحقيقة وهى الظرفية لغا ولا يصار إلى المجاز لأن المجاز متعارض لأنها تستعمل
بمعنى الواو وبمعنى مع وبمعنى على وليس جملها على البعض أولى من البعض فلفت اه ملخصاً (قوله
وعشرة أن عنى مع) لأن اللفظ يحتمل المعية فقد نوى محتمل كلامه فيصدق وفى البيانية على درهم مع
درهم أو معه درهم لزماه وكذا قبله أو بعده وكذا درهم فدرهم أو درهم بخلاف درهم على درهم أو قال
درهم درهم لأن الثانى تأ كيدوله على درهم فى قفيز برلزمه درهم وبطل القفيز كعكسه وكذا لفرق زيت
فى عشرة مخاتيم حنطة ودرهم ثم درهمان لزمه ثلاثة ودرهم بدرهم واحد لأنه لا بدلية اه ملخصاً وفى
الحاوى القدسى له على مائة ونيف لزمه مائة والقول له فى النيف وفى قريب من ألف عليه أكثر من خمسمائة

يلزمه الظرف
كالمظروف لما قدمناه
(ومن قوصرة) مثلاً
(لا) تلزمه القوصرة
ونحوها (كسوب فى
عشرة وطعام فى بيت)
فيلزمه المظروف فقط
لما مر إذا العشرة لا
تكون ظرفاً لواحد
عادة (وبخمس فى خمسة
وعنى) معنى على أو
(الضرب خمسة) لما مر
وألزمه زفر بخمسة
وعشرين (وعشرة
أن عنى مع)

٢ قوله خيش هكذا
بالاصل فليحرر

والقول له في الزيادة (قوله كما في الطلاق) من أنه لو قال أنت طالق واحدة في نيتين طلقت واحدة وان لم ينو أو نوى الضرب وان نوى واحدة وثلثين فثلاث وان نوى مع الثلثين فثلاث وثلثين في نيتين بنية الضرب ثنتان وان نوى الواو أو مع كما هو وكذا يقال مثله في مسئلتنا فلو قال له على عشرة في عشرة ان نوى الضرب بان قال نويت تكثير الاجزاء لا تلزمه الا عشرة وان نوى تكثير العين لزمه مائة وان نوى الضرب ولم ينو شيئاً آخر لزمه عشرة جملاً على نية الاجزاء كما في الولوالجية وهذا يقتضي ثبوت خلاف في هذه الصورة ونحوها لان ذلك عند التجاحداً ما عند الاتفاق فالظاهر كما مر قرر يبتأمل (قوله تسعة) أي عند الامام وعندهما عشرة وعند زفر ثمانية وهو القياس لانه جعل الدرهم الاول والاخر حداً والحد لا يدخل في المحدود ولهما أن الغاية يجب أن تكون موجودة اذ المعدوم لا يجوز أن يكون حداً للموجود ووجوده بوجوبه فتدخل الغايتان وله ان الغاية لا تدخل في المقيالان الحديغاير المحدود لكن هنا لا بد من ادخال الاولى لان الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاول فدخلت الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية درر وفي المنع ولان العدد يقتضي ابتداء فاذا أخرجنا الاول من أن يكون ابتداء صار الثاني هو الاول فيخرج هو أيضاً من أن يكون ابتداء كالاول وكذا الثالث والرابع الخ فيؤدي الى خروج السكل من أن يكون واجبا وهو باطل اهـ والمراد بالغاية الثانية المتمم للذكر كور فالغاية في العشرة العاشر وفي الالف الآخر ٢ الاخير وهكذا قاله أبو حنيفة في الغاية الاولى استحسان وفي الثانية قياس وما قاله في الغايتين استحسان وما قاله زفر فيهما قياس كما في قاضي زاده (قوله بخلاف الثانية) أي ما بعد الى فان التسعة وجودا بدون العاشر فلا دليل على دخوله فلا يدخل بالشك (قوله وما بين الحائطين) أي بخلاف ما بين الحائطين أي لو قال له في داري من هذا الحائط الى هذا الحائط فانهما لا يدخلان في الاقرار لان الغاية لا تدخل في المقيال المحسوس ولا المبدأ بخلاف ما تقدم وبخلاف المعدوم فانه لا يصلح حداً الا بوجوده ووجوده بوجوبه ومن ذلك لو وضع بين يديه عشرة دراهم مرتبة فقال ما بين هذا الدرهم الى هذا الدرهم وأشار اليهم افعلان لم يدخل الدرهمان تحت الاقرار بالاتفاق كما في المنع (قوله فلذا قال) أي لما كان في المعدود تدخل الغاية الاولى دون الثانية قال وفي له كرحنطة الخ لان الكر معدود بالقفيز عادة فكأنه قال من قفيز الى تمام القفزان من قفيز حنطة وشعير فتدخل الغاية الاولى ولا يدخل القفيز الاخير من كرسعير لانه ذكر الشعير بعد الى فيلزمه كرحنطة وكرسعير الاقفيزا قال في المنع لان القفيز الاخير من الشعير هو الغاية الثانية وعندهما يلزمه الكر ان (قوله الاقفيزا) من شعير قال القدوري في التقريب قال أبو حنيفة فيمن قال لفلان على ما بين كرسعير الى كرحنطة لزمه كرسعير وكرحنطة الاقفيزا ولم يجعل الغاية جميع الكر لان العادة أن الغاية لا تكون أكثر الشيء ولا نصفه والكر عبارة عن جملة من القفزان فوجب أن يصير الانتهاء الى واحد منها اهـ شلي عن الاتفاق ومثل هذا يقال في مسألة المصنف ونقل الشلي أيضاً عن قاضي بخان لو قال له على ما بين مائة الى مائتين في قول أبي حنيفة يلزمه مائة وتسعة وتسعون فتدخل فيه الغاية الاولى دون الثانية اهـ ولو قال من عشرة دراهم الى عشرة دنانير فعنده تلزمه الدراهم وتسعة دنانير وعندهما السكل ذكره الزبلي عن النهاية وانظر ما وجه لزوم الكر من الشعير الاقفيزا مع انه جعل الغاية نفس الكر (قوله لما مر) أي من أن الغاية الثانية لا تدخل لعدم الضرورة والغاية الاولى داخله لضرورة بناء العدد عليها واعلم أن المراد بالغاية الثانية المتمم للذكر كور فالغاية في العشرة العاشر وفي الالف الفرد الاخير وهكذا على ما يظهر لي قال المقدسي ذكر الاتفاق عن الحسن أنه لو قال من درهم الى دينار لم يلزمه الدينار وفي الاشياء على من شاة الى بقرة لم يلزمه شيء سواء كان بعينه ولا ورأيت معز بالشرحها قال أبو يوسف اذا كان بغير عينه فهما عليه ولو قال ما

كما في الطلاق (ومن درهم الى عشرة أو ما بين درهم الى عشرة تسعة) لدخول الغاية الاولى ضرورة اذ لا وجود لما فوق الواحد بدونه بخلاف الثانية وما بين الحائطين فلذا قال (و) في له (كر) حنطة الى كرسعير (لزمه) جميعاً (الاقفيزا) لانه الغاية الثانية (ولو قال له على عشرة دراهم الى عشرة دنانير يلزمه الدراهم وتسعة دنانير) عند أبي حنيفة رضي الله عنه لما مر نهاية (وفي) له (من) داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط له

٢ قوله الآخر الاخير لعله الفرد الاخير كما سيأتي في هذه المصحفة

بين درهم الى درهم فعليه درهم عند أبي حنيفة ودرهمان عند أبي يوسف سائحاني (قوله له ما بينهما فقط) أي دون الخاططين لقيامهما بانفسهما شر نبلاية عن البرهان وعلل المسئلة في الدرر تبعاً للزيلي بقوله لما ذكرنا أن الغاية لا تدخل في المنها ١٥ ولا يخفى ما فيه بالنسبة للبدا لدخوله فيها سبق بخلاف ما هنا ولهذا زاد العيني على ما اقتصر عليه الزيلي حيث قال لان الغاية لا تدخل في المحسوس ولا المبدأ بخلاف ما تقدم ١٦ وقد مناه قريبا (قوله لما مر) هو لم يقدم له تعليلا وانما ذكر مخالفته لقوله من درهم الى عشرة أو بين درهم الى عشرة وقد ذكره في المنع بقوله بخلاف ما ذكر من المحسوس لانه موجود في صلح حدا فلا يدخلان ١٧ والمحسوس هو هذه المسئلة ط (قوله وصح الاقرار بالحل) سواء كان حل أمة أو غيرها بان يقول حل أمي أو حل شاتي لفلان وان لم يبين له سببا لان التصحيح وجهها وهو الوصية من غيره كان أو وصى رجل بحمل شاة مثلا لا خرومات فأقربانه بذلك حمل عليه جوى (قوله المحتمل) اسم فاعل من احتمل أي يصح أن يحمل عليه لفظ الوجود فيقال هذا الحل موجود وهو أعم من كونه لان ماله أولا ٣ فانها اذا ولدت بعده لدون نصف حول كان موجودا محققا ولدون حولين لومعته غير محقق لكنه يمكن ويمكن أن يقال انه محقق شرعا لثبوت نسبه وكذا غير الآدمي اذا قدر بادنى مدة الحل المتصورة فيه كان محققا وجوده فلو قال المعلوم وجوده أو المحتمل كما في التبيين لكان أظهر واستغنى عن التكلف واقتصر على المعلوم وجوده لما علم في مسئلة المعتدة انه معلوم شرعا ولعل أصل العبارة كالتيبين فسقط لفظ المعلوم من قلم الناسخ مع انه يرد على قوله المحتمل ما لو جاءت به المراجعة لدون سنتين فانه محتمل وجوده بمعنى الامكان مع انه لا يصح الاقرار به حينئذ فتعين الاختصار على قولنا المعلوم وجوده ويدخل فيه ولد المعتدة لدون السنتين كما علمت (قوله بان ولد) أي الامة (قوله لدون نصف حول لومزوجة) وانما كان كذلك لما تقرر أن أقل مدة الحل ستة أشهر وأكثرها سنتان فاذا كانت مزوجة وجاءت بالولد لأقل من ستة أشهر علم انه موجود وقت الاقرار وكونه ابن الزوج لا يمنع الاقرار به لغيره لان ولدا الامة رقيق كما في الدرر (قوله أولدون حولين لومعته) أي لو كانت معتدة فجاءت به لأقل من حولين يصح الاقرار به للعلم بوجوده وقت الاقرار (قوله لثبوت نسبه) أي انه لما حكم الشارع بثبوت نسبه من المطلق كان حكما بوجوده وقت الاقرار به (قوله ولو الحل غير آدمي) كحمل الشاة مثلا بان قال حل شاتي لفلان كما مر بشرط أن يتيقن بوجوده وقت الاقرار (قوله ذلك) أي الحل ولا حاجة اليه لان الموضع للاضمار (قوله لكن في الجوهره) الاستدراك على ما تضمنه الكلام السابق من الرجوع الى أهل الخبرة اذ لا يلزم فيما ذكر (قوله أقل مدة حل الشاة الخ) سيأتي في كتاب الوصايا نقلا عن القهستاني ٤ أن أقل مدة الحل للآدمي ستة أشهر وللغير احدى عشر وللابل وللخيل والحمر سنة وللبق تسعة أشهر وللشاة خمسة أشهر ومثله المعزول للسنة شهران وللكلب أربعون يوما وللطيء احدى وعشرون يوما (قوله وصح له) أي للحمل المحتمل وجوده وقت الاقرار بان جاءت به لدون نصف حول أو سنتين أي وهي زوجة حلال وأبوه ميت أما لو جاءت به لسنتين وأبوه حي ووطء الام له حلال فالأقرار باطل لانه يحال بالعلق الى أقرب الاوقات فلا يثبت الوجود وقت الاقرار لاحقيقة ولا حكما بيانية وكفاية (قوله ان بين سببا صالحا يتصور للحمل) أي يتصور ثبوته للحمل أي بان بين سببا صالحا لثبوت الحكم له (قوله كالارث والوصية) الكاف استقصائية لانحصار السبب الصالح فيهما (قوله فورنه) الحمل واستهلك من مال المورث ألفا مثلا (قوله والا) أي وان لم يبين سببا صالحا بان لم يبين سببا أصلا أو بين سببا غير صالح لا يصح الاقرار بل يلفو كما يأتي قريبا (قوله كما يأتي) أي في قوله وان فسر الخ (قوله لأقل من نصف حول) أي بان كانت ذات زوج أو لأقل من سنتين ان

ما بينهما) فقط لما مر
(وصح الاقرار بالحل
المحتمل وجوده وقته)
أي وقت الاقرار بأن
تلد لدون نصف حول
لومزوجة أولدون
حولين لومعته لثبوت
نسبه (ولو) الحل
(غير آدمي) ويقدر
بادنى مدة يتصور ذلك
عند أهل الخبرة زيلي
لكن في الجوهره أقل
مدة حل الشاة أربعة
أشهر وأقلها البقية
الدواب ستة أشهر
(و) صح (له ان بين)
المقر (سببا صالحا)
يتصور للحمل
(كالارث والوصية)
كقوله مات أبوه فورنه
أو أوصى له به فلان
فيجوز والا فلا كما
يأتي (فان ولدته حيا
لأقل من نصف حول)
مذاقر (فله ما أقر

٣ قواء لأن ماله أولا
هكذا بالاصل ولتحرر
العبارة
٤ مطلب أقل مدة
الحل للآدمي وغيره

كانت معتدة فان ولدته لا كثر من ستة أشهر لم يستحق شيئا جوى ومنه في ابن السكال (قوله وان ولدت حين) أي ذكرين أو اثنين (قوله فلهما) لان مجموعهما هو الحمل وهو خبر لمبتدأ محذوف تقديره فالموروث أو الموصى به وقوله نصفين نصب على الحال من الضمير في الخبر أي فهو لهما نصفين (قوله فكذلك) أي نصفان في الوصية لان المال للحمل وهو مجموعهما ولا أرجحية لاحد منهما على الآخر فيه (قوله بخلاف الميراث) فان فيه للذكر مثل حظ الأنثيين (قوله لورثة ذلك) لاجابة الى اسم الإشارة (قوله الموصى والمورث) عبارة البحر وان ولدت ميتا يرد الى ورثة الموصى أو ورثة أبيه اه قال العلامة الرملي أقول يعني اذا قال المقر أوصى له به فلان ثم ولد ميتا فانه يرد الى ورثة الموصى الذي قال المقر انه أوصى للحمل وقوله أو ورثة أبيه يعني ان قال المقر مات أبوه فورثه فانه يرد الى ورثة أبيه ان ولد ميتا عملا بقول المقر في المسئلتين (قوله لعدم أهلية الجنين) أي لان هذا الاقرار في الحقيقة لهما أي للموصى والمورث وانما ينتقل للجنين بعد ولادته حيا ولم ينفصل حيا فيكون لورثتهما كفا في الدرر والحاصل ان الحمل لا يكون أهلا لان يرث ويورث ويستحق الوصية الا اذا خرج أكثره حيا (قوله كهبة) أي للحمل فانها لا تصح له لان حكمها تبوت الملك للموهر به والحمل لا يملك (قوله أو بيع أو اقراض) بان قال الحمل باع مني أو اقراضني درر اذ لا يتصور شيء منه من الجنين لاحقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه لا يولى عليه (قوله أو أبهم الاقرار ولم يبين سببا) بان قال لفلان كذا (قوله لغا) أي بطل فلا يلزمه شيء أيضا عند أبي يوسف لان مطلق الاقرار ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حل اقرار المأذون وأحد المتفاوضين عليه فيصير كما اذا صرح به ولا يصح فكذا هذا درر (قوله وحمل محمد المبهمة على السبب الصالح) لانه يحتمل الجواز والفساد ولان الاقرار اذا صدر من أهله مضافا الى محله كان حجة يجب العمل بها ولا نزاع في صدوره من أهله لانه هو المقروض وأمكن اضافته الى محله بحمله على السبب الصالح جلال الكلام العاقل على الصحة كالعبد المأذون اذا أقرب دين فان اقراره وان احتمل الفساد بكونه صدقا أو دين كفالة والصحة بكونه من التجارة كان صحيحا تصحيح الكلام العاقل عناية وأبو يوسف يبطله لان لجوازه وجهين الوصية والارث ولبطلانه وجوها وليس أحدهما باولى من الآخر فحكم بالفساد نظيره لو شري عبدا بألف ثم قبل النقد بانه وعبدا آخر من البائع بالف وخمسائة وقيمتها سواء فانه يبطل وان أمكن جوازه بان يجعل الألف أو أكثر حصة المشتري والباقي حصة الآخر زبلي وفيه نظر اذ لا نسلم أن تعدد جهة الجواز توجب الفساد لا يكفي في صحة الحمل على الجواز صلاحية فرد من الوجهين وان لم يتعين خصوصية الأنزى أن جهالة نفس المقر به لا تمنع صحة الاقرار اتفاقا فكيف تمنعها جهالة سبب المقر به جوى عن قاضى زاده وهذا ترجيح منه لقول محمد ويؤيد بحق قاضى زاده ما ذكره في الشرنبلالية حيث قال ولقائل أن يقول قد تقدم من الزبلي في الاقرار بالمجهول أنه اذا لم يبين السبب يصح ويحمل على انه وجب عليه بسبب تصح معه الجهالة فما الفرق بينه وبين ما ذكره من عدم حله على السبب الموجب للصحة على قول القائل به وفي كل احتمال الفساد والصحة اه وفي التبيين ولا يقال ان ظاهر اقراره يقتضى الوجوب فكيف يقدر على ابطاله ببيان سبب غير صالح والابطال رجوع عن الاقرار وهو لا يملك الرجوع لانا نقول ليس برجوع وانما هو بيان سبب يحتمل لانه يحتمل أن أحدا من أوليائه باعه منه فحسب أن ذلك صحيح فيقر به ويضيفه الى الجنين مجازا اه ملخصا ثم على قول محمد اذا صح الاقرار مع ابهام السبب ثم ولد الحمل ميتا أو لم يوجد حمل لمن يرد المقر به يراجع وأفاد في الزبلي والعناية انه تحمّل ان للمسئلة ثلاث صور اما أن يبين الاقرار فهو على الخلاف واما أن يبين سببا صالحا فيحوز بالايجاب واما أن يبين سببا غير صالح فلا يجوز

وان ولدت حين
فلهما نصفين ولو
أحدهما ذكر والاخر
أنثى فكذلك في الوصية
بخلاف الميراث (وان
ولدت ميتا فـ) يرد
(لورثة) ذلك (الموصى
والمورث) لعدم أهلية
الجنين (وان فسر
بـ) ما لا يتصور كهبة
أو (بيع أو اقراض أو
أبهم الاقرار) ولم يبين
سببا (لغا) وحمل محمد
المبهمة على السبب
الصالح وبه قالت
الثلاثة (و) أما
(الاقرار للرضيع)

بالاجماع فان قيل ظاهر اقراره يقتضي الوجوب فكيف يقدر على ابطاله ببيان سبب غير صالح والابطال رجوع وهو في الاقرار لا يصح أجيب بانه ليس برجوع بل ظهور كذبه بيقين كما لو قال قطعت يد فلان عمدا أو خطأ ويد فلان صحيحة اه ثم قال المتلاعب بالحليم وقيل أبو حنيفة مع أبي يوسف واختار صاحب الهداية قول أبي يوسف على ما هو دأبه في ترتيب المسائل وتبعه صاحب الوقاية حيث ترك قول محمد رأسا اشارة الى رجحان قول أبي يوسف وعليه أكثر الشراح حيث قووا دليله اه ثم قال فظهر أن قول أبي يوسف هو المختار وأقوى وان من قال ولم ينظر فيما عندي من المعبرات ما يرجح قول أحدهما على قول الآخر أظهر عدم تتبعه كما لا يخفى اه (قوله فانه صحيح) لان الاقرار لا يتوقف على القبول ويثبت الملك للمقر له من غير تصديق لكن بطلانه يتوقف على ابطال كافي الانقروى وأما الاقرار للصغير فلا يتوقف على تصديقه فيصير الشيء المقر به له ملكا له بمجرد الاقرار ولا يصح اقرار المقر بعد ذلك للغير كما قدمناه عن الخير الرملي موضحا فراجع ان شئت (قوله لان هذا المقر الخ) قال العلامة الاتقاني بخلاف ما لو أقر لرضيع أن عليه ألف درهم بالبيع أو الاجارة لان الرضيع من أهل أن يستحق الدين بهذا السبب بتجارة وليه لانه يتجر له ان كان لا يتجر هو بنفسه بخلاف الجنين اه أى فانه لا يلى أحد عليه قال بعض الفضلاء الفرق بين الرضيع والحمل حيث جاز الاقرار للاول وان بين انه قرض أو ثمن مبيع ولم يجز للثاني لانه لا يتصور البيع مع الجنين ولا يلى عليه أحد بخلاف الصغير لثبوت الولاية عليه فيضاف اليه عقد الولي مجازا هكذا فهمت من كلامهم اه (أقول) وجه في المحيط صحة الاقرار للصغير وان بين سببا غير صالح بانه أقر بوجوب الدين بسبب وان لم يثبت لانه لا يتصور من الصبي نفي الاقرار بالدين كما لو كذبه المقر له في السبب بأن قال لك على ألف غصبا فقال المقر له بل ذنبا يلزمه المال وان لم يثبت السبب كذا هذا ومثله في الخواشي الجوبة (قوله في الجملة أشباه) قال محشي الجوى يعنى لان البيع أو القرض صدر من بعض أولياته فاضافته الى الصغير مجازا انتهى (قوله أقر بشئ على أنه بالخيار الخ) يعنى بان قال له على ألف درهم قرض أو غصب أو ودعة أو عارية قائمة أو مستهلكة على أنى بالخيار ثلاثة أيام منح (قوله لزمه بلا خيار) لوجود الصيغة الملزمة (قوله فلا يقبل الخيار) لان المقصود من الخيار هو الفسخ ولما لم يحتل الاقرار والفسخ لم يجز شرط الخيار له ولزمه المال لانه ان كان صادقا فهو واجب العمل به وان لم يختر وان كان كاذبا فهو واجب الرد فلا يتغير باختياره وعدم اختياره وانما تأثير اشتراط الخيار في العقود ليتخير من له الخيار بين فسخه وامضائه درر وعناية فان قيل الاقرار يرتد بالرد وهو فسخ قلنا ليس بفسخ للاقرار لانه رفع للشيء بعد ثبوته ورد الاقرار ليس بفعاله بعد ثبوته في حقه بل بيان أنه غير ثابت أصلا لانه يحتمل الصدق والكذب فاذا كذبه المقر له ثبت الكذب في حقه لانه اقرار على نفسه واذا صح التكذيب في حقه ظهر أن الاقرار لم يثبت من الاصل بخلاف البيع لانه تصرف يحتمل الفسخ بعد وقوعه لان ما هو المقصود منه وهو الملك مما يفسخ بانفساخ البيع لانه ثابت به والمقصود من فسخ السبب فسخ حكمه فاذا كان حكم السبب محتملا للفسخ كان السبب كذلك وعكسه (قوله لم يعتبر تصديقه) الاولى حذفه بل ينبغى أن يقول فانه لم يعتبر لان ان وصليته فلا جواب لها ح أى بل جوابها مفهوم من الكلام السابق الا أن يقال هذا بيان لذلك المفهوم فلا اعتراض حينئذ (قوله الا اذا أقر بعقد) أى بدين لزمه بسبب عقد الخ بان يقول له على ألف ثمن مبيع بخيار (قوله وقع بالخيار له) حينئذ يثبت الخيار له اذا صدقه المقر له أو أقام عليه بينة الا أن يكذبه المقر له فلا يثبت الخيار وكان القول قول المقر له كما بآى قريبا فان قيل ان لم يقبل الاقرار الفسخ فالسبب الذى به وجب المال وهو التجارة تقبل فيجب أن يكون الخيار مشروطا في سبب الوجود قلنا

فانه (صحيح وان بين)
المقر (سببا غير صالح)
منه حقيقة كالاقرار
أو ثمن مبيع (لان) هذا
(المقر محل لثبوت
الدين) للصغير في الجملة
أشبه (أقر بشئ على
أنه بالخيار) ثلاثة أيام
(لزمه بلا خيار) لان
الاقرار اخبار فلا يقبل
الخيار (وان) وصليته
(صدقه المقر له) في
الخيار لم يعتبر تصديقه
(الا اذا أقر بعقد) بيع
(وقع بالخيار له) فيصح
باعتبار العقد اذا صدقه
أو برهن فلذا قال
(الا أن يكذبه المقر له)
فلا يصح

السبب غير مند كور وانما يعتبر مند كور ضرورة صحة الاقرار واذا ثبت مقتضى صحته اعتبر مند كور ان
حقه فقط دون صحة الخيار واما اذا قال على ألف ثمن مبيع بخيار فيصح ان صدقه المقر له أو برهن لان
المقر به عقد يقبل الخيار وهو من العوارض فلا بد من التصديق أو البيان وان أقرب دين بسبب كفالة
على انه بالخيار مدة معلومة ولو طويلا جاز ان صدقه لان الكفالة تشمل من الجهالة والخطر ما لا يحتمله
البيع فاذا جاز شرطه فيه ففيها أولى ثم لم يقدر فيها لان اطلاق الخيار في البيع يناهض حكم الملك المطلق
وحكم الخيار منع السبب من العمل وحكم الكفالة لزوم الدين وانه يصح مطلقا ومقيدا مقدسي (قوله
لانه منكر) للخيار في العقد الذي هو من العوارض والقول فيها المنكر (قوله أو قصيرة) الاولى
حذفها كما لا يخفى حلي وانما جازت الكفالة مطلقة ومقيدة لان حكمها هنا لزوم الدين وهو يصح
مطلقا ومقيدا فلا يكون اشتراط الخيار كذلك منافيا لها بخلاف البيع فلا بد من التوقيت فيه بثلاثة
لان اطلاق الخيار يناهض حكم البيع لان حكمه الملك المطلق وحكم الخيار منع السبب من العمل وبينهما
منافاة والحاصل انه كما أن البيع عقد يصح فيه شرط الخيار ولا يزداد فيه على ثلاثة أيام عند الامام
والكفالة عقد أيضا يصح فيه شرط الخيار ويصح اشتراطه مدة طويلة أو قصيرة لانها عقد تبرع
يتوسع فيها بعد ان تكون المدة معلومة لكن قد صدر في سنة خمس وثمانين بعد المائتين والالف أمر
حضرة السلطان نصره الرحمن لسائر قضاته ونوابه في الممالك المحروسة بالحكم على قول صاحبه
في امتداد خيار الشرط أكثر من ثلاثة أيام موافقا لما في المادة الثلاثية من الجزء الاول من كتاب
البيع من الاحكام العدلية حين كنت في الاستانة العلية ومتمشرا بتوظيفي بتلك الجمعية العلمية
بامر من حضرة نصره الله تعالى بجمعها (قوله اذا صدقه) فاذا كذبه يلزمه المال من غير شرط والقول
له لانه يدعي عليه التأخير وهو ينكر انقائي (قوله لان الكفالة عقد أيضا) علة للتشبيه المستفاد من
الكاف (قوله بخلاف مامر) أي من قوله أقرب بشئ كما ينه (قوله لانها أفعال) لان الشئ المقر به
قرض أو غصب أو ودعة عارية أو قايمة أو مستهلكة فالقرض وما عطف عليه أفعال قد أخبر بوقوعها فلا
يصح فيها شرط الخيار (قوله الامر بكتابة الاقرار) بخلاف أمره بكتابة الاجارة وأشهد ولم يجز عقد
لا تنعقد أشباه (قوله اقرار حكما) لان الامر انشاء والاقرار اخبار فلا يكونان متحدين حقيقة بل المراد
أن الامر بكتابة الاقرار اذا حصل حصل الاقرار حلي عن الدرر (قوله يكون بالبنان) بالباء الموحدة
والنون ومقتضى كلامه أن مسألة المتن من قبيل الاقرار بالبنان والظاهر أنهم من قبيل الاقرار
باللسان بدليل قوله كتب أم لم يكتب وبدليل ما في المنع عن الخانية حيث قال وقد يكون الاقرار
بالبنان كما يكون باللسان رجل كتب على نفسه كرحق بحضرة قوم أو أملى على انسان ليكتب ثم قال
أشهدوا على هذا فلان كان اقرارا اه فان ظاهر التركيب ان المسئلة الاولى مثال للاقرار بالبنان
والثانية للاقرار باللسان فتأمل ح (قوله خط اقرارى) أي الخط الدال على اقرارى فالإضافة من
إضافة الدال الى المدلول والدلالة التزامية وفي أحكام الكتابة من الاشياء اذا كتب ولم يقل شيئا لتحل
الشهادة قال القاضي النسفي ان كتب مصدر يعني كتب في صدره ان فلان بن فلان له على كذا أو أما
بعد فلان على كذا يحل للشاهد أن يشهد وان لم يقل أشهد على به والعامه على خلافه لان الكتابة
قد تكون للتجربة ولو كتب وقرأه عند الشهود حلت وان لم يشهدهم ولو كتب عندهم وقال أشهدوا
على بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا والا فلا ذكر القاضي ادعى على آخر ما لا يخرج خطأ وقال انه
خط المدعى عليه بهذا المال فانكر كونه خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابة ظاهرة تدل على انهما
خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال في الصحيح لانه لا يز يدعى ان يقول هذا خطي وأنا حرره لكن ليس

لانه منكر والقول له
(كافاره بدين بسبب
كفالة على انه بالخيار في
مدة ولو) المدة
(طويلة) أو قصيرة
فانه يصح اذا صدقه لان
الكفالة عقد أيضا
بخلاف مامر لانها
أفعال لا تقبل الخيار
زيلي (الامر بكتابة
الاقرار اقرار حكما)
فانه كما يكون باللسان
يكون بالبنان فلو قال
للكفاك اكتب خط
اقرارى بالف على أو
اكتب بيع دارى أو
طلاق امرأتى صح
كتبت أم لم يكتب وحل
للكفاك أن يشهد الا في
حدود خانية وقدمنا
في الشهادات

على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا الا في دفتر السمسار والبيع والصراف انتهى ومثله في البرازية قال
 السائحاني وفي المقدسي عن الظهيرية لوقال وجدت في كتابي ان له على ألفا ووجدت في ذكرى أوفى
 حسابي أو بخطي أو قال كتبت يدي ان له على كذا كله باطل وجاعة من أئمة بلخ قالوا في دفتر البيع
 ان ما وجد فيه بخط البيع فهو لازم عليه لانه لا يكتب الا ما على الناس له وما للناس عليه صيانة عن
 النسيان والبناء على العادة الظاهرة واجب انتهى فقد استفدنا من هذا أن قول أئمتنا لا يعمل بالخط
 يجري على عموم واستثناء دفتر السمسار والبيع لا يظهر بل الاولى أن يعزى الى جماعة من أئمة بلخ
 وأن يقيد بكونه فيما عليه ومن هنا يعلم ان رد الطرسوسي العمل به مؤيد بالذهب فليس الى غيره
 نذهب وانظر ما تقدم في كتاب القاضي الى القاضي وما قدمناه في الشهادات وجاصل ما تحرر في مسألة الخط
 ان عامة علماءنا على عدم العمل به الا ما وجد في القاضي في أيدي القضاة الماضين وله رسوم في دواوينهم
 أي السجلات وخط السمسار والبيع والصراف وان لم يكن معنونا ظاهرا بين الناس وكذلك ما يكتب
 الناس فيما بينهم على أنفسهم في دفاترهم المحفوظة عندهم بخطهم المعلوم بين التجار وأهل البلد فهو حجة
 عليهم ولو بعد موتهم وكذلك كتاب الامان والبراءات السلطانية والدفتر الخاقاني كما قدمنا ذلك في
 الشهادات موضعاً بآدلة فراجع ومشي في الفتاوى النعمية في رجل كان يستدين من زيد ويدفع
 له ثم تحاسب على مبالغ دين تبقى لزيد بذمة الرجل وأقر الرجل بان ذلك آخر كل قبض وحساب ثم بعد أيام
 يريد نقض ذلك وإعادة الحساب فهل ليس له ذلك الجواب نعم لقول الدرر لا عذر لمن أقر اه وفيها في
 شريكي تجارة حسب لها جماعة الدفاتر فراضيا وانفصل المجلس وقد انصوب الجماعة في الحساب ثم
 تبين الخطأ في الحساب لدى جماعة آخر فهل يرجع للصواب الجواب نعم لقول الاشياء لا عبرة بالظن البين
 خطؤه في شريكي عنان تحاسب ثم افترقا بلا ابراء أو بقيا على الشركة ثم تذكر أحدهما أنه كان
 اوصل لشريكه اشيء من الشركة غير ما تحاسب عليه فانكر الآخر ولا بينة فطلب المدعي يمينه
 على ذلك فهل له ذلك لان اليمين على من انكر الجواب نعم اه (قوله عدم اعتبار مشابهة الخطين)
 هو الصحيح فاذا ادعى عليه حقا وظهر خط يده فاستكتب فكتب فاذا الخط يشبه الخط لا يقضى
 عليه وقال بعضهم يقضى عليه ومشي عليه في المجلة في مادة ١٦٠٧ وفي ١٦٠٩ وفي ١٦١٠ وفي
 ١٨٣٦ وفي ١٧٣٧ وفي ١٧٣٨ وفي ١٧٣٩ وصدر الامر الشريف السلطاني بالعمل بموجبه
 اذا كان خاليا من الشبهة والتصنع والتزوير فيعمل بها ككتاب القضاة والوقفية اذا كانت مسجلة
 وسجلات القضاة والبرات السلطانية والدفاتر الخاقانية ودفاتر التجار فيما عليهم والصكوك والقامبيالي
 والوصول وعلم الخبر اذا كانت بخط من عليه الدين أو امضائه وختمه المعروفين فلو لم تكن
 معروفة يستكتب عند أهل الخبرة فاذا وافق الخط الخط وكانا بخط واحد يلزم بالمال وعليه قارئ
 الهداية وبموجبه صدر الامر السلطاني كما علمت (قوله وبموجبه الباقون) وان صدقوا جميعا لكن
 على التفاوت كرجل مات عن ثلاثة بنين وثلاثة آلاف فاقسموها وأخذ كل واحد ألفا فادعى رجل
 على أيهم ثلاثة آلاف فصدقه الا كبرى الكل والاوسط في الإلفين والاصغر في الالف أخذ من
 الاكبر ألفا ومن الاوسط خمسة أسداس الالف ومن الاصغر ثلث الالف عند أبي يوسف وقال محمد
 في الاصغر والا كبرى كذلك وفي الاوسط يأخذ الالف ووجه كل في الكافي (تنبيه) لوقال المدعي عليه
 عند القاضي كل ما يوجد في تذكرة المدعي بخطه فقد التزمته ليس باقرار لانه قيد بشرط لا يلائمه فانه
 ثبت من أصحابنا رحمهم الله تعالى ان من قال كل ما أقربه على فلان فانا مقربه فلا يكون اقرارا لانه يشبه
 وعدا كذا في المحيط شربلية (فرع) ادعى المديون أن الدائن كتب على قرطاس بخطه أن الدين الذي

عدم اعتبار مشابهة
 الخطين (أحد الورقة
 اقر بالدين) المدعى به
 على مورثه وبموجبه
 الباقون

لى على فلان بن فلان أبرأه عنه صح وسقط الدين لان الكتابة المرسومة المعنونة كالنطق به وان لم يكن كذلك لا يصح الابرأ ولا فرق بين أن تكون الكتابة بطلب الدائن أو لا بطلبه بزايه من آخر الرابع عشر من الدعوى (قوله يلزمه كل الدين) أى فى قول أصحابنا منح (قوله وقيل حصته) عبر عنه بقيل لان الاول ظاهر الرواية كما فى فتاوى المصنف وسيجيء أيضا وهذا بخلاف الوصية لما فى جامع الفصولين أحد الورثة لو أقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه وفاقا وفى مجموعة منسلا على عن العمادية فى الفصل التاسع والثلاثين أحد الورثة اذا أقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه بالاتفاق واذا مات وترك ثلاث بنين وثلاثة آلاف درهم فاخذ كل ابن الفاقادعى رجل ان الميت أوصى له بثلاث ماله وصدق ما أحد البنين فالقياس ان يؤخذ منه ثلاثة أخماس ما فى يده وهو قول زفر وفى الاستحسان يؤخذ منه ثلث ما فى يده وهو قول علمائنا رحمهم الله تعالى لنا ان المقر أقر بالف شائع فى الكل ثلث ذلك فى يده وثلاثه فى يد شريكه فما كان اقرارا فيما فى يده قبل وما كان اقرارا فى يد غيره لا يقبل فوجب ان يسلم الى الموصى له ثلث ما فى يده اه (قوله دفعا للضرر) أى عن المقرأى لانه اتمأقر بما تعلق بكل التركة (قوله ولو شهد هذا المقر مع آخر الخ) وكذا لو برهن الطالب على هذا المقر تسمع البينة عليه كفى وكيل قبض العين لو أقر من عنده العين انه وكيل بقبضها لا يكتفى اقراره ويكلف الوكيل اقامة البينة على اثبات الوكالة حتى يكون له قبض ذلك فكذا هنا جامع الفصولين وفيه خ ينبغى للقاضى أن يسأل المدعى عليه هل مات مورثك فان قال نعم حينئذ يسأله عن دعوى المال فلو أقر وكذبه ببقية الورثة ولم يقض باقراره حتى شهد هذا المقر وأجنى معه يقبل ويقضى على الجميع وشهادته بعد الحكم عليه باقراره لا تقبل ولو لم يقم البينة أقر الوارث أو نكل ففي ظاهر الرواية يؤخذ كل الدين من حصه المقر لانه مقر بان الدين مقدم على ارثه وقال ت هو القياس ولكن المختار عندى أن يلزمه ما يخصه وهو قول الشعبي والحسن البصرى ومالك وسفيان وابن أبى ليلى وغيرهم ممن تابعهم وهذا القول أعدل وأبعد من الضرر ولو برهن لا يؤخذ منه الا ما يخصه وفاقا انتهى بقى ما لو برهن على أحد الورثة بدينه بعد قسمة التركة فهل للدائن أخذ كاه من حصه الحاضر قال المصنف فى فتاويه اختلفوا فيه فقال بعضهم نعم فاذا حضر الغائب يرجع عليه وقال بعضهم لا يأخذ منه الا ما يخصه انتهى ملخصا (قوله وبهذا) أى بقبول شهادة المقر مع آخر انه على الميت (قوله بمجرد اقراره) اذا أقر ولزمه جميع المال ثم شهد مع آخر وقبلت شهادته لزمه بقدر حصته فيكون فى شهادته دفع مغرم عن نفسه والشهادة كذلك لا تقبل فقبولها دليل ان اقراره الاول لا يعتبر ولا يلزمه به دين وهو مشكل فان اقرار الانسان نجة فى حق نفسه والقضاء فيه مظهر لا مثبت ولو جعل هذا الفرع مخرجا على قول الفقيه لكان ظاهرا لانه لم يدفع بهذه الشهادة مغرما عن نفسه ط قال الباقي ولو كان الدين يحل فى نصيبه بمجرد اقراره ما قبلت شهادته لما فيه من دفع المغرم عنه (قوله فلتحفظ هذه الزيادة) وهى كون اقراره غير ملزم الا بالقضاء لما ذكرنا وحاصل ما يقال انه اذا ادعى رجل دينا على ميت وأقر بعض الورثة به ففي قول أصحابنا يؤخذ من حصه المقر جميع الدين قال الفقيه أبو الليث هو القياس لكن الاختيار عندى أن يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهذا القول أبعد من الضرر وذكره شمس الأئمة الحلوانى أيضا وقال مشايخنا هنا زيادة شئ لم تشرط فى السكتب وهو أن يقضى القاضى عليه باقراره اذ بمجرد اقراره لا يحل الدين فى نصيبه بل يحل بقضاء القاضى ويظهر ذلك بمسئلة ذكرها فى الزيادات وهى أن أحد الورثة اذا أقر بالدين ثم شهد هو ورجل ان الدين كان على الميت فانهما تقبل وتسمع شهادة هذا المقر اذ لم يقض عليه القاضى باقراره فلو كان الدين يحل فى نصيبه بمجرد اقراره لزم أن لا تقبل فيها لما فيه من الغرم قال صاحب الزيادات وينبغى أن تحفظ

(يلزمه) الدين (كاه)
يعنى ان وفى ما ورثه به
برهان وشرح بجمع
(وقيل حصته) واختاره
أبو الليث دفعا للضرر
ولو شهد هذا المقر مع
آخر أن الدين كان على
الميت قبلت وبهذا علم
انه لا يحل الدين فى نصيب
بمجرد اقراره بل بقضاء
القاضى عليه باقراره
فلتحفظ هذه الزيادة
درر

هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة كذا في العمادية لكن بشكل على هذا ان اقرار الانسان حجة في حق نفسه والقضاء فيه مظهر لا مثبت كما ذكرنا وايضا فان المال يلزمه بمجرد الاقرار والقضاء انما يحتاج في اليقينة اذ لا يتهم المرء فيما اقر به على نفسه ولهذا الواقر بمعين لانسان ثم اقر به لاخر كان للاول ولائق للثاني على أنه يكون حينئذ في عرضة أن يقضى عليه فلزم رد شهادته كما رد شهادة أهل قربة وجد فيها قتل وقدادعى وليه القتل على بعضهم فلو جعلوا هذا الفرع مخرجا على قول الفقيه لكان ظاهرا لانه لم يدفع بهذه الشهادة مغرما عن نفسه تأمل (قوله أشهد على ألف الخ) نقل المصنف في المنع عن الخانية روايتين عن الامام ليس ما في المتن واحدة منهما احدهما أن يلزمه المالان ان أشهد في المجلس الثاني عين الشاهدين الاولين وان أشهد غيرهما كان المال واحدا واخرهما انه ان أشهد على كل اقرار شاهدين يلزمه المالان جميعا سواء أشهد على اقراره الثاني الاولين أو غيرهما اه فلزم المالان ان أشهد في مجلس آخر آخرين ليس واحدا مما ذكر ونقل في الدرر عن الامام الاولى وأبدل الثانية بما ذكره المصنف متابعه واعترضه في العزيمة بما ذكرنا وانه ابتداء قول ثالث غير مسند الى أحد ولا مسطور في الكتب تأمل (قوله في مجلس آخر) بخلاف ما لو أشهد أولا واحدا وثانيا آخر في موطن أو موطنين فالمال واحد اتفاقا وكذا لو أشهد على الاول واحد وعلى الثاني أكثر في مجلس آخر فالمال واحد عندهما وكذا عنده على الطاهر منح (قوله لزم المالان) اعلم أن تكرار الاقرار لا يخبر بما أن يكون مقيدا بسبب أو مطلقا والاول على وجهين اما بسبب متحد فيلزم مال واحد وان اختلف المجلس أو بسبب مختلف فالان مطلقا وان كان مطلقا فاما بصك أولا والاول على وجهين اما بصك واحد فالمال واحد مطلقا أو بصكين فالان مطلقا وأما الثاني فان كان الاقرار في موطن واحد يلزم مالان عنده وواحد عندهما وان كان في موطنين فان أشهد على الثاني فهو الاول فمال واحد عنده الا أن يقول المطلوب هما مالان وان أشهد غيرهما فالان وفي موضع آخر عنه على عكس ذلك وهو ان اتحد الشهود فالان عنده والافواحد عندهما وأما عنده فاختلف المشايخ منهم من قال القياس على قوله مالان وفي الاستحسان مال واحد واليه ذهب السرخسي ومنهم من قال على قول الكرخي مالان وعلى قول الطحاوي واحد واليه ذهب شيخ الاسلام انتهى ملخصا من التارخانية وكل ذلك مفهوم من الشرح وبه ظهران ما في المتن رواية منقولة وان اعتراض العزيمة على الدرر مردود حيث جملة قوله لا مبتدأ غير مسطور في الكتب مستندا الى أنه في الخانية حكى في المسئلة روايتين الاولى لزوم مالين ان اتحد الشهود والافال واحد الثانية لزوم مالين ان أشهد على كل اقرار شاهدين اتحد أولا وقد أوضح المسئلة في الوالوجية فراجعها وسند كرتوضيحها قريبا ان شاء الله تعالى فقد تحقق أن كلام المصنف هنا هو ما في الخانية وليس فيه ما يخالف ما فيها كما لا يخفى على من نظرها (قوله ألفان) بدل كل من قوله المالان قال في الاشياء واذا تعدد الاقرار بموضعين لزمه الشيطان الا بالاقرار بالقتل بأن قال قتل ابن فلان ثم قال قتل ابن فلان وكذا في العبد فهو اقرار بواحد الا أن يكون سمي اسمين مختلفين وكذا التزويج والاقرار بالجراحة فهو ثلاث ولا يشبه الاقرار بالمال في موضعين اه قال في الدرر هذا عند أبي حنيفة لكن بشرط مغايرة الشاهدين الآخرين للاولين في رواية وشروط عدم مغايرتهما لما في أخرى وهذا بناء على أن الثاني غير الاول وعندهما لا يلزمه الألف واحدة لدلالة العرف على أن تكرار الاقرار لتأكيد الحق بالزيادة في الشهود اه (قوله كما لو اختلف السبب) ولو في مجلس واحد قال في البرازية جعل الصفة كالسبب حيث قال ان اقر بالف بيض ثم بالف سود فالان ولو ادعى المقر له اختلاف السبب ورع عم المقر

(أشهد على ألف في مجلس
وأشهد رجلين آخرين
في مجلس آخر) بلا
بيان السبب (لزم)
المالان (ألفان) كما
لو اختلف السبب

اتحاده أو الصك أو الوصف فالقول للمقر ولو اتحد السبب والمال الثاني أكثر يجب المالان وعندهما يلزم إلا كثر سائحاتي (قوله بخلاف ما لو اتحد السبب) بأن قال له على ألف ثمن هذا العبد ثم أقر بعده كذلك في ذلك المجلس أو في غيره منح (قوله أو الشهود) هذا على ما ذهب إليه السرخسي كما علمته مما مر ويأتي لكن قال الطحطاوي هذا لم يوافق أحد القولين السابقين فإن القول الأول حاصله أن اتحاد الشهود يوجب التعدد واختلافهم لا يوجب والثاني اعتبر اختلاف المواطن فتأمل اهـ (أقول) لا ينبغي عليك أن ما مر من التفصيل يؤيد كلام الشارح وأنه الاستحسان بأنه مال واحد فتأمل ويؤيده ما يأتي قريباً (قوله ثم عند القاضي) إنما كان واحد لأنه أراد بإقراره عنده تثبيتته على نفسه خوف موته أو جحوده وكذا لو كان كل عند القاضي في مجلسين ط أقول ولا تنس ما قدمناه عن المجلة وصدور الأمر الشريف السلطاني بالعمل بموجبه وفيها أيضاً في مادة ١٦١١ لو كتب على نفسه سنداً أو أمضاه أو ختمه على المرسوم المتعارف كما مر وسلمه للدائن ثم مات من عليه الدين وأنكر الورثة الخط والدين فإذا كان خطه وختمه مشهورين ومعروفين بين الناس يعمل بموجب السند وفي مادة ١٦١٢ لو وجد عند الميت صرة نقود مكتوب عليها بخط الميت هذه أمانة فلان الفلاني ودراهمه من يده تؤخذ من التركة ولا يحتاج لإثباتها إذا كان الخط معروفاً بأنه خطه (قوله أو بعكسه) لأنه يخبر عما لزمه في مجلسه (قوله ان المعروف) كما إذا عين سبباً واحداً للمال في الإقرارين (قوله أو المنكر) كما إذا أقر بألف مطلق عن السبب ثم أقر بألف ثمن هذا العبد (قوله أو منكر أفعيره) كما إذا أقر بألف ثم بألف أو أقر بألف ثمن عبد ثم بألف ثمن عبد وصورة إعادة المعروف منكر ما إذا أقر بألف ثمن هذا العبد ثم أقر بألف والمسئلة الأولى هي الخلافية هل يعتبر اتحاد الشهود أو اتحاد المواطن على القولين السابقين فكونه غير عند التنكير على هذا التفصيل ط (قوله ولونسي الشهود) أي في صورة تعدد الأَشهاد (قوله وقيل واحد) لأن المال لا يجب بالشك (قوله وتماه في الخانية) وحاصله أن الصور أربع في اثنين يكون الثاني عين الأول وفي اثنين يكون غير وهذا كله فيما إذا اتحد المالان أما إذا اختلفا فله كثرة فقد ذكره في المجمع والمنظومة وعبارة المجمع وتعدد المشهد أي موضع الأَشهاد والشاهدين العدلين ملزم للمالين والزيادة بالاكثران تفاوتاً قال شارح رجل أقر بألف في مجلس وأشهد عليه شاهدين عدلين ثم أقر في مجلس آخر بألف أو أقل أو أكثر وأشهد عدلين آخرين قال أبو حنيفة يلزمه المالان وقال يلزمه مال واحدان تساويان تفاوتاً لزمه أكثرهما لأن الإقرار أخبار بالحق الثابت والأخبار قد يكرر فيكون الثاني عين الأول فصار كما لو أقر بهما في مجلس واحد أو أشهد عدلاً واحداً في الأول أو فاسقين وله أنهما إقراران مختلفان والمال قد يجب وقتاً بعد وقت والظاهر أن الثاني غير الأول على أن النكرة إذا كررت لم يكن الثاني عين الأول إلا إذا أعيدت معرفة كقوله تعالى كما أرسلنا إلى فرعون رسولا فعضى فرعون الرسول وفي الكافي شرح المنظومة من أقر على نفسه لرجل بمائة درهم مثلاً في موضع وأشهد شاهدين ثم أقر وأشهد في موضع آخر شاهدين على مائة درهم أو أقل أو أكثر فعليه المالان إذا ادعى الطالب المالين وقال عليه مال واحد فإن تفاوتاً فعليه أكثرهما وهذا إذا لم يبين سبباً فإن بين السبب متحدان قال في المرتين عن هذا العبد يلزمه مال واحد وإن بين سبباً مختلفاً بان قال أو لا ثمن هذا العبد ونانياً ثمن هذه الجارية يلزمه المالان قيد أي صاحب المجمع بتعدد الأَشهاد والمشهد لأنه إذا اتحد أحدهما وكلاهما يلزمه مال واحد اتفاقاً ولو قال له على ألف بل ألفان لزمه ألفان وقال زفر يلزمه ثلاثة اهـ والحاصل أن هذه المسئلة على وجوه لأنه إما أن يضيف إقراره إلى سبب أو لا الأول إما أن يكون السبب متحداً أو مختلفاً فإن أضاف إلى سبب واحد بان قال له على ألف درهم ثمن هذا

بخلاف ما لو اتحد السبب
أو الشهود أو أشهد على
صك واحد أو أقر عند
الشهود ثم عند القاضي
أو بعكسه ابن ملك
والاصل أن المعروف أو
المنكر إذا أعيد
معرفاً كان الثاني عين
الأول أو منكر أفعيره
ولونسي الشهود أي
موطن أم موطنين
فهما ما لأن ما لم يعلم
اتحاده وقيل واحد
وتماه في الخانية

العبد ثم أقر بعد ذلك في ذلك المجلس أو مجلس آخر أن لقان على ألف درهم من هذا العبد والعبد واحد لا يلزمه
الألف واحدة على كل حال في قولهم جميعا وإن كان السبب مختلفا بأن قال لقان على ألف درهم من هذه
الجارية ثم قال لقان على ألف درهم من هذا العبد يلزمه المالان في قولهم أقر بذلك في موطن أو موطنين
والثاني إما أن يكتب به صكا على نفسه فإن كان الصك واحدا لزمه مال واحد وإن كان كتب صكين وأقر
بهذا ثم بهذا لزمه المالان ونزل اختلافهما بمنزلة اختلاف السبب وإن لم يكتب صكا لكنه أقر مطلقا
فإن تعدد الأقرار والاول عند غير القاضي والثاني عنده لزمه مال واحد وكذا لو كان كل عند القاضي
لكن في مجلسين فادعى الطالب مالين والمطلوب يقول أنه واحد فالقول قول المطلوب وإن تعدد الأقرار
عند غير القاضي فإن أشهد على كل اقرار فردا فالمال واحد عند الكل تعدد المجلس أو اختلف وإن
أشهد على الاول واحدا وعلى الثاني جماعة فالمعتمد لزوم مال واحد عند الجميع وإن أشهد على كل اقرار
شاهدين فقال الامام يلزمه مالان إن لم يتغير الشهود فإن تغيروا كان المال واحد فبعض المشايخ قالوا إن
كان ذلك في موطنين وأشهد على اقراره شاهدين فإنه يلزمه المالان جميعا سواء أشهد على اقراره الثاني
الاولين أو غيرهما قال شمس الأئمة الحلواني كذا ذكره الخصاص والظاهر أن الخلاف بينهم فيما إذا كن
الأقراران في موطنين أما إذا كانا في موطن واحد فيكون المال واحد وحاصله أن الصور الوفاقية والخلافية
ثمانية واحدة خلافية والباقي وفاقية وذلك لأنه إذا لم يبين السبب واختلف المجلس والشهود لزم مالان عنده
خلافهما وإن اتحد المجلس وبه صك فاللزام ألف واحدة اتفاقا وإن كان لا صك ففي نخرج الكرخي ألفان
وفي نخرج الطحاوي ألف وإن بين السبب فإن كان مختلفا فالقانون وإن متحد فالقانون وكذا إن اتحد الشهود
أو اتحد الصك وإن كان صكان فاشهد عليهما لزم مالان وحاصل الصور العقلية اثنتان وسبعون صورة لأنه
لا يخلو إما أن لا يبين السبب أو يبين سببا مختلفا أو متحد ففي ثلاث وفي كل إما أن يكون في مجلس أو في
مجلسين ففي ستة وفي كل إما أن تتحد الشهود أو تختلف ففي اثنا عشر وفي كل إما أن لا يكون به صك
أو به صك واحد أو صكان ففي ستة وثلاثون وفي كل إما أن يتحد المالان أو يختلف ففي اثنتان وسبعون
هذا خلاصة ما حققه المحققون في هذا المحل فاغتنته فإنه من فيض النعم الاجل (قوله أقر) أي بدين
أو غيره كما في شتى الفرائض من الكنز (قوله عند الثاني) وعندهما لا يلتفت الى قوله (قوله وبه
يفتى) وهو المختار بزيادة ظاهره أن المقر إذا ادعى الأقرار كاذبا يحلف المقر له أو وارثه على المفتي به من
قول أبي يوسف مطلقا سواء كان مضطرا الى الكذب في الأقرار أو لا قال شيخنا وليس كذلك لما سيأتي
من مسائل شتى قبيل كتاب الصلح عند قول المصنف أقر بمال في صك وأشهد عليه به ثم ادعى أن بعض
المال المقر به قرض وبعضه ربا الخ حيث نقل الشارح عن شرح الوهبانية للشرنبلالي ما يدل
على أنه إنما يفتي بقول أبي يوسف من أنه يحلف المقر له أن المقر ما أقر كاذبا في كل صورة يوجد فيها اضطراب
المقر الى الكذب في الأقرار أبو السعود وفيه أنه لا يتعين المحل على هذا لأن العبارة هناك في هذا ونحوه
فقوله ونحوه يحتمل أن يكون المراد به كل ما كان من قبيل الرجوع بعد الأقرار مطلقا ويدل عليه ما بعده
من قوله وبه جرم المصنف فراجع اهـ (أقول) وقد مناشيأ منه في شتى القضاء وسيأتي في شتى الأقرار
(قوله درر) نصها وهو استحسان وجهه أن العادة جرت بين الناس أنهم إذا أرادوا الاستدانة يكتبون
الصك قبل الأخذ ثم يأخذون المال فلا يكون الأقرار دليلا على اعتبار هذه الحالة فيحلف وعليه الفتوى
لتغير أحوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر والمدعى لا يضره اليمين إن كان صادقا فيصار اليه
وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لأن الأقرار حجة ملزمة شرعا كاليمين بل أولى لأن
احتمال الكذب فيه أبعد اهـ وقيد في الفتاوى الخيرية بأنه لم يصرح بحكم ما عليه بالأقرار فإن صار محكوما

(أقر ثم ادعى) المقر (أنه)
كاذب في الأقرار يحلف
المقر له أن المقر لم يكن
كاذبا في اقراره (عند
الثاني وبه يفتى درر
(وكذا) الحكم يجري
(لو ادعى وارث المقر)

عليه بالاقرار لا يحلف كما هو صريح كلام البرازية قال في المنع كما في كثير من المعبرات وعند أبي حنيفة ومحمد لا يلتفت الى قوله قال في الخاتمة بعد ذكر الخلاف في كتاب الاقرار فاذا كان في المسئلة خلاف أبي يوسف والشافعي يفوض ذلك الى رأي القاضي والمفتي ذكره في كتاب الدعوى في باب اليمين (قوله فيحلف) أي المقر له أنه لم يكن المورث كاذبا فيما أقر و بعضهم على أنه لا يحلف برأيه والاصح التحليف حامدية عن صدر الشريعة (قوله وان كانت الدعوى) أي من المقر أو من وارثه (قوله انا لانعلم) بدل مما قبله (قوله انه كان كاذبا) اذالم يكن ابراء عام فلو كان لا نسمع لكن للعلامة ابن نجيم رسالة أفنى فيها بسماعتها حاصلها وأقرت امرأة في محنتها البتة بمبلغ معين ثم وقع بينهما ابراء عام ثم ماتت فادعى الوصي أنها كاذبة تسمع دعواه وله تحليف البنت ولا يصح الحكم قبل التحليف لانه حكم بخلاف المفتي به لان البراء هنا لا يمنع لان الوصي يدعى عدم لزوم شيء بخلاف ما اذا دفع المقر المال المقر به الى المقر له فانه ليس له تحليف المقر له لانه يدعى استرجاع المال والبراء مانعة من ذلك أما الاولى فانه لم يدع استرجاع شيء وانما يدفع عن نفسه فافترا والله تعالى أعلم وفي جامع الفصولين أقر فوات فقال ورثته انه أقر كاذبا فلم يجز اقراره والمقر له عالم به ليس لهم تحليفه اذ وقت الاقرار لم يتعلق حقهم بمال المقر فصح الاقرار وحيث تعلق حقهم صار حقا للمقر له ص اقر ومات فقال ورثته انه أقر تلجئة يحلف المقر له بالله لقلنا أقر لك اقرارا صحيحا ط وارث ادعى أن مورثه أقر تلجئة قال بعضهم له تحليف المقر له ولو ادعى أنه أقر كاذبا لا يقبل قال في نور العين يقول الحقير كان ينبغي أن يتحد حكم المستثنين ظاهرا اذا اقرار كاذبا بوجوده في التلجئة أيضا ولعل وجه الفرق هو أن التلجئة أن يظهر أحد شخصين أو كلاهما في العلن خلاف ما تواضعا عليه في السر ففي دعوى التلجئة يدعى الوارث على المقر له فعلا له وهو تواضعه مع المقر في السر فلذا يحلف بخلاف دعوى الاقرار كاذبا كما لا يخفى على من أوتي فهما صافيا انتهى من أواخر الفصل الخامس عشر والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

باب الاستثناء

لمباد كرا الاقرار بلا تغيير شرع في بيان موجه مع التغيير بالاستثناء والشرط ونحوه وهو استفعال من الشيء وهو لغة الصرف والرد فالاستثناء صرف القائل أي رده عن المستثنى فيكون حقيقة في المتصل والمنفصل لان الإلهي التي عدت الفعل الى الاسم حتى نصبت ف كانت بمنزلة الهمزة في التعدي والهمزة تعدى الفعل الى الجنس وغير الجنس حقيقة وفاقا فكذا ما هو بمنزلة الجوى واصطلاحا ما ذكره الشارح وهو متصل وهو الاخراج والتكلم بالباقي ومنفصل وهو ما لا يصح اخراجه كما في العناية (قوله وما في معناه) أي مثل التعليق بمشيئة الله وكقوله لفلان على ألف درهم وديعة كما هو مقرر في كلامهم قتال (قوله كالشرط ونحوه) أي في كونه مغيرا كالشرط وهو الصفة والحال واعتراض قاضي زاده على من قال وهو الشرط بأنه يقتضي حصر ما في معناه في الشرط فلا يدخل أكثر ما في هذا الباب فالاولى ما في شرح تاج الشريعة والكفاية من قوله كالشرط وغيره كما عبر الشارح فلا غبار على عبارة الشارح حيث قال ونحوه لانها بيان لما في قول المصنف وما في معناه فانه قد صرح بها بما علم التزاما من كاف التمثيل المشعر عن الكثرة كما هو المشهور بين الجمهور وهذا الجمع بينهما قد وقع من صاحب المفتاح في مواضع والمراد بنحو الشرط ما ذكرنا وما سيحجي من أن اقراره بدين ثمن عبد غير عين وانكاره قبضه واقراره بضمن متاع وبيانه بأنه ز يوف ونحوهما فظهر أن من فسر قوله وما بمعناه بقوله هو الشرط لم يصح لانه يوجب لهم الحصر كما لا يخفى (قوله هو عندنا تكلم بالباقي) أي معنى لا صورة (قوله بعد النيا) بضم فسكون وفي آخره ألف مقصورة اسم من الاستثناء وكذلك الشنوي بالفتح مع الواو وفي الحديث من استثنى فله ثنيه أي ما استثناء والمراد هنا

فيحلف (وان كانت الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم انا لانعلم أنه كان كاذبا) صدر الشريعة (باب الاستثناء) وما في معناه في كونه مغيرا كالشرط ونحوه (هو) عندنا (تكلم بالباقي بعد النيا

بعد الثنيا أي بعد المستثنى فيكون الاستثناء عندنا البيان أن الصدر لم يتناول المستثنى وعند الشافعي إخراج
بطريق المعارضة قال في شرح المنار لابن ملك فصار تقدير قول الرجل لفلان على ألف الامانة عندنا لفلان
على تسعمائة وأنه لم يتكلم بالألف في حق لزوم المائة وعند الشافعي الامانة فانه ليست على فان صدر الكلام
بوجه والاستثناء ينفيه فتعارضنا فقسا قطا بقدر المستثنى اه واستشكل الزيلعي منذهب الشافعي بوقوعه
في الطلاق والعناق فلو كان إخراجا بطريق المعارضة لما صح لان الطلاق والعناق لا يحتملان الرجوع
والرفع بعد الوقوع قال ونظهر ثمره الخلاف فيما اذا قال لفلان على ألف درهم الامانة أو خمسين فعندنا يلزمه
تسعمائة لانه لما كان تكلم بالباقي وكان مانعا من الدخول شككنا في المتكلم به والاصل براءة الذم فلا
يلزمه الزائد بالشك فصار نظير ما لو قال على تسعمائة أو تسعمائة وخسون فانه يلزمه الاقل وعندنا لم يدخل
الألف كله صار في المخرج شك فيخرج الاقل وهو خمسون والباقي على حاله انتهى لكن قول الزيلعي فعندنا
يلزمه تسعمائة خلاف الاصح قال في البحر واذا استثنى عديدين بينهما حرف الشك كان الاقل مخرجا
محوه على ألف درهم الامانة أو خمسين لزمه تسعمائة وخسون على الاصح انتهى كذا في حاشية
أبي السعود على مسكين (أقول) لكن نقل المقدسي ٣ عن متفرقات وصايا الكافي أن القائل
بأن المستثنى خمسون العامة وقال محمد بن مائة وذكر في الظهيرية والولوالجية أن قول محمد رواية
أبي حفص وتلك رواية سليمان وفي الدراية صحيحها ومصحح قاضي خازن في شرح الزيادات رواية أبي حفص
وقال ٣ وهو الموافق لقواعد المذهب وسيأتي للفرع تمتة (قوله باعتبار الحاصل من مجموع التركيب)
هذا كالتأكيده لما قبله فان التكلم بالباقي بعد الثنيا لا يتأتى الا بالنظر لما بعد الا وما قبلها فالتحصّل من
مجموع له عشرة الاثلاثة له على سبعة قال في البحر لاحكم فيما بعد الا بل مسكوت عنه عند عدم القصد كسئلة
الافرار في قوله له على عشرة الاثلاثة لفهم ان الغرض الاثبات فقط فنفي الثلاثة اشارة لاعبارة واثبات
السبعة عكسه وعندنا القصد ثبت لما بعده هاتقيض ما قبلها ككلمة التوحيد نفي واثبات قصد افا الاستثناء
تكلم بالباقي بعد الثنيا باعتبار الحاصل من مجموع التركيب ونفي واثبات باعتبار الاجزاء اه فالباقي والثنيا
هما عين النفي والاثبات فلو صدر بالنفي لم يكن مقرا بشئ كما لو قال ليس له على سبعة كما في التنقيح قال فاصل
هذا يفيد أن لا اله الا الله لا يفيد التوحيد مع أنهم أجمعوا على الافادة الجواب أن الهما متفق على وجوبه ثم
قلنا بنفي غيره وقد أفاده هذا التركيب وبهذا الاعتبار أفاد التوحيد (قوله باعتبار الاجزاء) أي اللفظية
فصدر الجملة الاستثنائية نفي وعجزها اثباتا وبالعكس ط (قوله فالتقائل له على عشرة الاثلاثة) أي فالمقرر
بسبعة بقوله له عبارتان (قوله وهذا) الظاهر أنه راجع الى قول المصنف هو تكلم بالباقي الخ ولا حاجة
اليه حيث بدأ أي الى قوله باعتبار الحاصل من مجموع التركيب ط (أقول) هذا اشارة الى ما ذكره
الأصوليون في الاستثناء قال في التنقيح وشرحه واختلفوا في كيفية عمل بيان التغير في قوله له على عشرة
الاثلاثة لا يخلو اما ان أطلق العشرة على السبعة فينشد قوله الاثلاثة يكون بياها لهذا فهو كأن قال ليس على
ثلاثة منها فيكون كالتخصيص بالمستقل أو أطلق العشرة على عشرة أفراد ثم أخرج له ثلاثة بحكم وهذا
تناقض وان كان بعد الافرار ولا أظنه مذهب أحد أو قبله ثم حكم على الباقي أو أطلق عشرة الاثلاثة على
السبعة فكانه قال على سبعة فحصل ثلاثة مذاهب فعلى هذين أي المذهبين الآخرين يكون الاستثناء
تكلم بالباقي في صدر الكلام بعد الثنيا أي المستثنى في قوله له على عشرة الاثلاثة صدر الكلام عشرة
والثنيا ثلاثة والباقي في صدر الكلام بعد المستثنى سبعة فكانه تكلم بالسبعة وقال له على سبعة وانما قلنا على
الآخرين تكلم بالباقي بعد الثنيا أما على المذهب الاخير فلان عشرة الاثلاثة موضوعه للسبعة فيكون
تكلم بالسبعة وأما على المذهب الثاني فلانه أخرج الثلاثة قبل الحكم من أفراد العشرة ثم حكم على السبعة

باعتبار الحاصل من
مجموع التركيب ونفي
اثبات باعتبار الاجزاء
فالتقائل له على عشرة الا
ثلاثة له عبارتان مطولة
وهي ما ذكرناه ومختصرة
وهي ان يقول ابتداء له
على سبعة وهذا معنى
قولهم تكلم بالباقي بعد
الثنيا أي بعد الاستثناء

(وشرط فيه الاتصال بالمستثنى منه) الاضرورة كنفس أو سعال أو أخذ قم به يفتى (والنداء بينهما لا يضر) لأنه للتنبيه والتأكيد (كقوله لك على ألف درهم يا فلان الا عشرة بخلاف لك على ألف فاشهدوا الا كذا ونحوه) مما بعد فاصلا لأن الشهاديكون بعد تمام الاقرار فلم يصح الاستثناء (فن استثنى بعض ما أقرب به صح) استثناءه ولو الأكثر عند الأكثر (ولزمه الباقي) ولو ما لا يقسم كهذا العبد لفلان الا ثلثه أو ثلثيه صح على المذهب (و) الاستثناء (المستغرق باطل ولو فيما يقبل الرجوع كوصية) لأن استثناء الكل ليس برجوع بل هو استثناء فاسد هو الصحيح جوهره وهذا (ان كان

٣ قوله حكاه هكذا بالأصل وصوابه حكاه الا ان يكون لضرورة القافية وليحرر اه مصححه

فالتسكلم في حق الحكم يكون بالسبعة أي يكون الحكم على السبعة فقط لا على الثلاثة لا بالنفي ولا بالاثبات اه (فرع) له على عشرة الاسبعة الاخسة الثلاثة الادرهما فطريقه أن تخرج الاخير وهو الدرهم مما يليه يبقى درهمان ثم تخرجهما مما بينهما وهو الخمسة يبقى ثلاثة فاخرجهما من السبعة يبقى أربعة فاخرجهما من العشرة يبقى ستة سأتحناني (قوله وشرط فيه) أي في اعتباره شرعا (قوله الاتصال بالمستثنى منه) لان تمام الكلام باخره واذا انقطع فقد تم عيني وتقل عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما جواز التأخير درر قال أبو السعود في حاشيته على مسكين عند قوله وكذا ان كان مفصولا بطل الاستثناء خلافا لابن عباس رضي الله تعالى عنهما استدلل بما روى عنه عليه الصلاة والسلام انه قال والله لا غزون قريشنا ثم قال بعد سنة ان شاء الله قلنا هو مغير والمغير لا يصح الامتصلا كالشرط واستثناء النبي عليه السلام كان لامتنال أمره تعالى بقدر الامكان فلا يمنع الانعقاد زيلعي وقوله لامتنال أمره تعالى يعني قوله تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله (قوله لانه للتنبيه) أي تنبيه المنادي لما يلقى اليه من الكلام (قوله والتأكيد) بتعيين المقر له فعار من الاقرار لان المنادي هو المخاطب ومفاده لو كان المنادي غير المقر له يضر نقله الجوى عن الجوهره ولم أره فيها لكن قال في غاية البيان ولو قال لفلان على ألف درهم يا فلان الا عشرة كان جائزا لانه أخرجه مخرج الاخبار لشخص خاص وهذا صيغته فلا بعد فاصلا اه تأمل قال في الوالوجية لان النداء لتنبيه المخاطب وهو محتاج اليه لتأكيد الخطاب والاقرار فصار من الاقرار اه ثم اعلم أن الملام للاقرار لا يمنع الاتصال وغير الملام يمنع فن قبيل الاول التنفس والسعال وأخذ القم ونحوها فانها لا تفصل الاستثناء وكذا النداء سواء كان مفردا نحو يا فلان أو مضافا نحو يا ابن فلان سواء كان المنادي مقر له أو غيره نحو لك على مائة درهم يا فلان أو يا ابن فلان الا عشرة ونحو قولك لزيد على مائة درهم يا عمر والا عشرة من قبيل الثاني ما لو هلل أو سبح أو كبر أو قال فاشهد وافان كلامها جعل فاصلا كما في الغاية والظهير و باقى التفصيل في تنوير تلخيص الجامع الكبير في باب استثناء يكون على الجمع (قوله ولو الاكثر عند الاكثر) أي ولو أكثر من النصف عند أكثر النحاة قال الفراء استثناء الاكثر لا يجوز لان العرب لم تسكلم به والدليل على جوازه قوله تعالى قم الليل الا قليلا نصفه أو انقص منه قليلا أو زد عليه وقوله تعالى ان عبادى ليس لك عليهم سلطان الا من اتبعك من الغاوين فاستثنى المخلصين تارة والغاوين أخرى فأيهما كان أكثر لزمه ولا يمنع صحته وان لم تسكلم به العرب اذا كان موافقا لطريقهم كاستثناء الكسور لم تسكلم به العرب وهو صحيح لكن بدل على تسكلم به العرب به وروده في القرآن كما سمعت النص الكريم وقال الشاعر

أدوا التي نقصت تسعين من مائة * ثم ابعثوا حكما بالعدل حكام ٣

استثنى تسعين من مائة وان لم يكن بأداته لانه في معناه وقال صاحب النهاية ولا فرق بين استثناء الاقل والأكثر وان لم تسكلم به العرب ولا يمنع صحته اذا كان موافقا لطريقهم وعن أنى يوسف وهو قول مالك والفراء لا يصح الاستثناء الا اذا كان الباقي أكثر كما في مسكين (قوله والاستثناء المستغرق باطل ولو فيما يقبل الرجوع) قال في المنح لما قرر من انه تسكلم بالحاصل بعد الثبوت لا حاصل بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع عن الاقرار باطل موصولا كان أو مفصولا كذا في العناية وغيرها لكن مقتضى هذا الكلام صحة استثناء الكل من الكل فيما يقبل الرجوع وليس كذلك ومن ثم قلت ولو فيما يقبل الرجوع كوصية قال في الجوهره واختلفوا في استثناء الكل فقال بعضهم هو رجوع لانه يبطل كل الكلام وقال بعضهم هو استثناء فاسد وليس برجوع وهو الصحيح لانهم قالوا في الموصى اذا استثنى جميع الموصى به بطل الاستثناء والوصية صحيحة ولو كان رجوعا بطلت الوصية لان الرجوع فيها جائز اه (قوله هو الصحيح) على

خلاف ما في الدرر حيث قال لانك قد عرفت أنه تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا باقي بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع بعد الاقرار باطل موصولا كان أو مفصولا (قوله بعين لفظ الصدر) كئسائي طوالق الا نسائي وكعبيدي أحرار الاعبيدي (قوله أو مساويه) نحو نسائي طوالق الا زوجاني أو عبيدي أحرار الا بمالكي قال في المنع نقلا عن العناية معزيا الى الزيادات استثناء الكل من الكل انما لا يصح اذا كان الاستثناء بعين ذلك اللفظ أما اذا كان بغير ذلك فيصح كما اذا قال نسائي طوالق الا نسائي لا يصح الاستثناء ولو قال الا عمره وزينب وسعاد حتى أتى على الكل صح قيل وتحقيق ذلك ان الاستثناء اذا وقع بغير اللفظ الاول أمكن جعله تكاما بالحاصل بعد الثنيا لانه انما صار كلا ضرورة عدم ملكه فيما سواه لا لامر يرجع الى اللفظ الاول فبالنظر الى ذات اللفظ أمكن أن يجعل المستثنى بعض ما تناوله الصدر والامتناع من خارج بخلاف ما اذا كان بعين ذلك اللفظ فانه لم يمكن جعله تكاما بالحاصل بعد الثنيا فان قيل هذا مرجع جانب اللفظ على المعنى وإهمال المعنى رأسا فوجه ذلك أجيب بان الاستثناء تصرف لفظي لا ترى انه اذا قال أنت طالق ست تطبيقات الأثر بعاصح الاستثناء ووقع تطبيقاتا وان كانت الست لا صحة لها من حيث الحكم لان الطلاق لا يزيد على الثلاث ومع هذا يجعل كأنه قال أنت طالق ثلاثا الأثر بعاف كان اعتباره أولى انتهى (قوله وان بغيرهما) بان يكون أخص منه في المفهوم لكن في الوجود يساويه (قوله اذا الشرط إيهام البقاء) أي بحسب صورة اللفظ لأن الاستثناء تصرف لفظي فلا يضرب إيهام المعنى أفاده المصنف (قوله ووقع ثنتان) وان كان الست لا صحة لها من حيث الحكم لأن الطلاق لا يزيد على الثلاث ومع هذا لا يجعل كأنه قال أنت طالق ثلاثا الأثر بعاف كان اعتبار اللفظ أولى كما في العناية وهذا مبني على أن الاستثناء من جملة الكلام السابق لا من جملة الكلام الذي يحكم بصحته فان الكلام السابق ست والاربع بعضه فلم يكن مستغرقا ولو جعلناه استثناء من الكلام الذي يحكم بصحته لكان مستغرقا فيبطل الكلام الذي يحكم بصحته لو طلقها ستا فثلاث لأنه غاية الطلاق والاربع تزيد عايبها والشارح جعله غاية لكونه شرط الاستثناء أن يكون بلفظ الصدر أو مساويه والاربع ليست بلفظ الست ولا مساوية لها بل بعضها فصاح استثناءؤه لان الثنتين لها عبارتان كما ذكره الشارح والست الأربع هي العبارة المطولة فاشتراط كون الاستثناء من جملة الكلام السابق مبني على هذا (قوله كما صح استثناء الكيل) فصله عما قبله لانه بيان للاستثناء من خلاف الجنس فان مقدر من مقدر صح عندهما استحسانا وأطر ح قيمة المستثنى مما أقر به وفي القياس لا يصح وهو قول محمد وزفر وان غير مقدر من مقدر لا يصح عندهما قياسا واستحسانا خلافا للشافعي نحو مائة درهم الاثو بالكن حيث لم يصح هنا الاستثناء يجبر على البيان ولا يمتنع به صحة الاقرار لما تقرران جهالة المقرب به لا تمتنع صحة الاقرار ولكن جهالة المستثنى تمنع صحة الاستثناء ذكره في الشرب لا لاية عن قاضي زاده قال العيني وخرج بما ذكر القيمي كما اذا قال له على مائة درهم الاثو با وقال الشافعي يصح من حيث انها متحدت المالية وبه قال مالك (قوله ويكون المستثنى القيمة) مثاله أن يقول له على عشرة قروش الأربد ب قح يصح ذلك ويكون بالقيمة وان استغرفت القيمة المستثنى منه يصح كما في البحر (قوله استحسانا) والقياس أن لا يصح هذا الاستثناء كما تقدم لان الاستثناء اخراج بعض ما تناوله صدر الكلام على معنى أنه لولا الاستثناء لكان داخل تحت الصدر وهذا لا يتصور في خلاف الجنس لكن أباحيفة وأبوسف صححاه استحسانا كما في الدرر (قوله لثبوتها) أي هذه المذكورات في الذمة لانها مقدرات وهي جنس واحد معنى وان كانت اجناسا صورة لانها ثبتت في الذمة ثننا ما الدينار والدرهم اذا استثنى فظاهر وكذا غيرهما من المكيلات والموزونات لان الكيل والوزن مبيع باعيانها ثمن باوصافهما حتى لو عينا نعلق العقد باعيانها ولو

الاستثناء (ب) مين
لفظ اصدر أو مساويه
كما يأتي (وان بغيرهما)
كعبيدي أحرار الا
هؤلاء أو الاسالموا غائما
وراشدا) ومثله نسائي
طوالق الا هؤلاء أو الا
زينب وعمره وهند
(وهم الكل صح)
الاستثناء وكذا ثلث
مالي زيدا الألفا والثلث
ألف صح فلا يستحق
شيئا اذا الشرط إيهام
البقاء لاحقيقته حتى
لو طلقها ستا الأربعة
صح ووقع ثنتان
(كما صح استثناء
الكيل والوزن في
والمعدود الذي لا تتفاوت
آحاده كالفلوس والجوز
من الدراهم والدنانير
ويكون المستثنى القيمة)
استحسانا لثبوتها في

وصفا ولم يعيناصار حكمهما كحكم التمييز فكانت في حكم الثبوت في الذمة كجنس واحد معنى فالاستثناء فيها تكلم بالباقي معنى لا صورة كأنه قال ثبت لك في ذمتي كذا الا كذا أي القيمة كذا ولو استثنى غير المقدرات من المقدرات لا يصح قياسا واستحسانا كما قدمناه لان ماليته غير معلومة لكونه متفاوتا في نفسه فيكون استثناء المجهول من المعلوم فيفسد فلا ينافي ما يأتي ولان الثوب لا يجانس الدراهم لا صورة ولا وجوباً في الذمة وتماه في الاتقاني (قوله فكانت كالثنين) لاسها باوصافها أثمان حتى لو عنيها نعلق العقد بعينها ولو وصفت ولم تعين صار حكمها كحكم لدينار كفاية (قوله لاستغراقه بغير المساوي) أي وهو يورهم البقاء وإيهام البقاء كاف (قوله لكن في الجوهرية) ومثله في الينايع ونقله قاضي زاده عن الذخيرة كما في الشرنبلالية وفيها قال الشيخ على المقدسي رحمه الله تعالى لو استثنى دنانير من دراهم أو مكيلا أو موزونا على وجه يستوعب المستثنى كقوله له على عشرة دراهم الدينار أو قيمته أكثر والا كبر كذلك ان مشينا على أن استثناء الكل بغير لفظه صحيح ينبغي أن يبطل الاقرار لكن ذكر في البرازية ما يدل على خلافه قال على دينار الامانة درهم بطل الاستثناء لانه أكثر من الصدر ما في هذا الكيس من الدراهم لفلان الألفا ينظر ان فيه أكثر من ألف فالزيادة للمقر له والألف للمقر وان ألف أو أقل فكلاهما للمقر له لعدم صحة الاستثناء قلت ووجه ظاهر بالتأمل اه قلت فكان ينبغي للمصنف أن يمشي على ما في الجوهرية حيث قال فيما قبله وان استغرقت تامل قال العلامة أبو السعود قلت ولا شك ان ما في الجوهرية أوجه لما سبق من ان بطلان الاستثناء المستغرق مقيد بما اذا كان بلفظه أو بمرادفه واعلم ان المصنف تبع قاضيخان في تفريعه على هذه المسئلة أعني صحة استثناء الكيل والوزن ونحوهما من المقدرات التي ثبتت في الذمة من الدراهم والدنانير فقال لو قال له دينار الادرهما أو الاقفيزا أو الامانة جوزة صح ويطرح من المقدم قدر قيمة المستثنى فان كانت قيمته تأتي على جميع ما أقر به لا يلزمه شيء وان لم يكن المستثنى من جنس ما أقر به وليس له جنس من مثله كقوله دينار الاثواب أو شاة لم يصح الاستثناء وان كان من جنسه صح الاستثناء في قولهم الا أن يستثنى جميع ما نكلم به فلا يصح الاستثناء اه وآخوه يخالف أوله كذا بخط السيد الجوى عن الرمز (وأقول) يمكن الجواب بحمل ما ذكره قاضيخان آخره على ما اذا كان الاستثناء بمرادفه كقوله له على ألف دينار الا خمسة وجمانة فلا يخالف ما ذكره أولا لان الاستغراق فيه من حيث القيمة فتدبر (قوله فيحجر) الظاهر أن في المسئلة روايتين مبينتين على أن الدراهم والدنانير جنس واحد أو جنسان ح وتوضيحا أنهم جعلوا الدراهم والدنانير نوعا واحدا في بعض المسائل نظر الان المقصود منها التمنية وفي بعض المسائل جعلوها نوعين باعتبار الصورة كما بينته الشارح في غير هذا المحل فصاحب البحر جعلها في مسئلة الاستثناء مما هي معتبرة فيه نوعا واحدا فكان استثناء المائة درهم من الدينار استثناء بالمساوي لانه تبلغ قيمة الدينار أو تزيد عليه وصاحب الجوهرية نظر الى أنهما نوعان في نفس الامر كما اعتبروها كذلك في بعض المسائل فلذلك كان استثناء العشرة الدنانير من المائة الدرهم وهي تبلغها قيمة أو تزيد استثناء محي حافاته ليس بلفظ الاول ولا مساويه لانهما نوعان اذ الشرط إيهام البقاء لاحقيقته كما ذكره الشارح والايهام موجود هنا ويؤيده مسئلة استثناء المكيل والموزون والمعدود والحاصل أن الاستثناء المستغرق ان كان بلفظ المصدر فباطل وان لم يكن بلفظ المصدر ولا مساويه كاستثناء كبر من الدراهم صحيح لما تقدم أن الشرط إيهام البقاء لاحقيقته وان كان بغير لفظ المصدر لكن بمساويه كاستثناء الدراهم من الدنانير والعكس فوقع فيه اختلاف اذا كان مستغرقا في البحر عن البرازية يقتضى بطلانه وما في الجوهرية والينايع والذخيرة يخالفه (قوله على الاصح) لان الألف متيقنة الثبوت والخمسون متحققة الخروج ونظام المائة مشكوك في خروجها والمتيقن ثبوته

الذمة فكانت كالثنين
(وان استغرقت)
القيمة (جميع ما أقر به)
لاستغراقه بغير
المساوي (بخلاف) له
على (دينار الامانة
درهم لا استغراقه
بالمساوي) فيبطل لانه
استثنى الكل بحر
لكن في الجوهرية
وغيرها على مائة درهم
الا عشرة دنانير وقيمتها
مائة أو أكثر لا يلزمه
شيء فيحجر (واذا
استثنى عدد من بينهما
حرف الشك كان الاقل
مخرجا نحوه على ألف
درهم الامانة) درهم
(أو خمسين) درهما
فيلزمه تسعمائة وخمسون
على الاصح بحر (واذا
كان المستثنى مجهولا

لا يبطل في المشكوك بخروجه وهو تمام المسألة بل بالمتيقن خروجه وهو خسون لكن فيه مخالفة لما مهد
أولاً من أن الاستثناء تكلم بالباقي عندنا وإنما يناسب ما نقلناه عن الشافعي رحمه الله تعالى أنه إخراج بعد
الدخول بطريق المعارضة وقد مرنا أن ثمة الخلاف إنما تظهر في مثل هذا التركيب فعندنا يلزمه تسعمة
وخسون على هذه الرواية وهي رواية أبي سليمان وفي رواية تسعمة وهي رواية أبي حفص وهي الموافقة
لقواعد المذهب لأنه لما كان تكلم بالباقي وكان مانعاً من الدخول شككنا في المتكلم به والاصل فراغ
الذمة فلا يلزمه الزائد بالشك وعليه فكان الأولى التفريع على قاعدة المذهب ثم يذكّر هذا على أنه قول
آخراً من (قوله ثبت الأكثر) أي أكثر المقربين (قوله الأشياء) لأن استثناء الشيء استثناء الأقل
عرفاً فأوجبنا النصف وزيادة درهم فقد استثنى الأقل ١٥ شلبي (قوله فيحكم بخروج الأقل) وهو
مادون النصف لأن استثناء الشيء استثناء الأقل عرفاً فأوجبنا النصف وزيادة درهم لأن أدنى ما يتحقق
به القلة النقص عن النصف بدرهم (قوله ولو وصل إقراره بأن شاء الله) ولو من غير قصد كافي غاية البيان
نقلاً عن الواقعات الحسامية وقيد بالوصل لأنه لو كان مفصولاً لا يؤثر خلافاً لابن عباس كما سبق إلا إذا كان
عدم الوصل لعذر من الأعذار التي تقدمت قال العيني ولو قال لامرأته أنت طالق فجرى على لسانه إن شاء الله
من غير قصد وكان قصده إيقاع الطلاق لا يقع لأن الاستثناء موجود حقيقة والكلام مع الاستثناء
لا يكون إيقاعاً ومثل تعليقه بمشيئة الله تعليق إقراره بمشيئة من لا تعلم مشيئته كالجن والملائكة حموى
عن المختار وإنما بطل الإقرار في هذه لأن التعليق بمشيئة الله تعالى إبطال عند محمد فبطل قبل انعقاده للحكم
وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند أبي يوسف ودرر وثمره الخلاف فيما إذا قدم المشيئة فقال إن شاء الله أنت
طالق فعند من قال أنه إبطال لا يقع الطلاق وعند من قال أنه تعليق يقع لأنه إذا قدم الشرط ولم يذكّر حرف
الجزء لم يتعلق وبقي الطلاق من غير شرط فيقع كفاية واختار قول محمد صاحب الكفاية وغاية البيان
وصاحب العناية وكذا تظهر أيضاً ثمة الخلاف فيما إذا قال لامرأته إن حلفت بطلاقك فانت طالق ثم قال
أنت طالق إن شاء الله تعالى يحث عند أبي يوسف لأنه يمين عنده وعند محمد لا يكون يميناً فلا يحث عيني
(تنبيه) ما سبق من أن التعليق بمشيئة الله إبطال عند محمد وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند أبي يوسف
يشكل بما نقلناه مما يقتضي كون الخلاف بين صاحبين على عكس ما ذكر في الدرر وجوابه أن النقل عنهما
قد اختلف في الشربلية بعد أن ذكر ما نقلناه من الخلاف قال وقيل الخلاف على العكس واختاره
بعض شراح الهداية وأيضاً فإن ما ذكرنا من أنه عند أبي يوسف تعليق بشرط لا يوقف عليه أحد وجهين
والوجه الثاني هو أن الإقرار لا يحتمل التعليق بالشرط كافي الشربلية عن قاضي زاده (قوله أو فلان)
فيبطل ولو قال فلان شئت لأنه علق وما يجزى والزم حكم التنجيز لا التعليق ولأن مشيئة فلان لا توجب
الملك شلبي (أقول) وبتطرح مع ما قدمنا في تعليق الطلاق بمشيئة العبد فشاء في مجلسه صبح ووقع الطلاق
شربلية وجوابه أن الإقرار أخبار فلا يصح تعليقه والطلاق إنشاء لا إسقاط فصيح تعليقه واقتصر
مشيئته على المجلس نظر المعنى التملك أبو السعود (قوله أو علقه بشرط على خطر) كقوله لفلان على ألف
درهم إن شاء فلان وكذا كل إقرار علق بالشرط نحو قوله إن دخلت الدار وإن أمطرت السماء أو هبت الريح
أو إن قضى الله تعالى أو أَرَادَهُ أو رضيه أو أحبه أو قدره أو دبره كافي العيني ومنه إن حلفت فلك ما دعت فلو
حلف لا يلزمه ولو دفع بناء على أنه يلزمه فله أن يسترد المدفوع كافي البحر في فصل صلح الورثة بقوله ولو قال
المدعى عليه إن حلفت أسالك دفعتها خلف المدعى ودفع المدعى عليه الدراهم إن كان دفع له بحكم الشرط
فهو باطل وللدافع أن يسترد ١٥ وقيد في البحر التعليق على خطر بأن لم يتضمن دعوى الأجل قال وإن
تضمن مثل إذا جاع رأس الشهر فلك على كذا الزمة للحال ويستحلف المقر له في الأجل ١٥ تأمل وفي

ثبت الأكثر نحوه
على مائة درهم الأشياء
أو (أقل أو) (أقل أو)
(بعضاً لزمه أحد
وخسون) لوقوع
الشك في المخرج فيحكم
بخروج الأقل (ولو وصل
إقراره بأن شاء الله
تعالى) أو فلان أو علقه
بشرط على خطر

البحر أيضا ومن التعليق المبطل له ألف إلا أن يبدو لي غير ذلك أو أرى غيره أو فيما أعلم وكذا شهدوا أن له على كذا فيما أعلم انتهى أو قال على ألف في شهادة فلان أو علمه لأنه في معنى الشرط بخلاف ما لو قال ذلك بالباء لأنها للالصاق ولو قال وجدت في كتابي أي دفترتي أنه على كذا فهو باطل وقال جماعة من أئمة بلخ أنه يلزمه لأنه لا يكتب في دفتره إلا ما عليه للناس صيانة عن النسيان وللبناء على العادة الظاهرة فعلى هذا لو قال البياع وجدت في ياد كاري بخطي أو كتبت في ياد كاري بيدي أن لفلان على ألف درهم كان اقرارا ملزما وفي الولوالجية ولو قال في ذكرى أو بكتابي لزمه اه حموي وقد تقدم ذلك مبسوطا وأن موضوع الكلام فيما عليه لا فيما له وتصوير الاقرار بما عليه في كتابه هو ما ذكرهما قال الحموي ولا يفرق بين قوله في كتابي أو في كتاب فلان نقله عن الولوالجية قال العلامة المقدسي في الرمز وأنت خير بان كتاب فلان غير مأمون عليه من التغيير بخلاف كتاب المقر اه قال ط وهذا يفيد أنه لا يعمل باقراره بما عليه إلا إذا كان بكتابه وأنه لا يعمل بكتابه ما له على الناس لأنه اثبات حق على غيره بمجرد كتاب المدعي ولا نظيره في الشريعة فالافتاء يلزمه بمجرد ذلك ضلال مبين (قوله كان مت فانه ينجز) المعلق بكائن لأنه ليس تعليقا حقيقة بل مراده به أن يشهد لهم لتبرا ذمته بعدمونه ان يجد الورثة فهو عليه مات أو عاش فرجعه الى نا كيد الاقرار كما في الحموي والزيلي وغيرهما والشارح تبع فيه المصنف وهو تبع صاحب البحر قال ط ومنه يعلم أن قوله في البحر وان بشرط كائن فتنجيز كعلي ألف درهم ان مت لزمه قبل الموت منظور فيه والمائل أن يقول ان قوله ان مت في عبارة الشرح يحتمل رجوعه الى الاقرار لا الى الشهادة وأجيب بان تصرف العاقل يمان عن الالغاء ما أمكن وذلك بجعله شرطا للشهادة فلو قال المقر أردت تعليق الاقرار ورضي بالغاء كلامه قلنا تعلق حق المقر له يمنع ذلك كما في الرمز اه مختصرا قال ط قلت بقي لو كان الكلام من أول الامر بصورة صاحب البحر والظاهر اللزوم حالا كما قال لتعلق حق المقر ولا يجعل وصية وقد استفيد هذا من قوله فلو قلل المقر أردت الخ اه لكن قدم في متفرقات البيع انه يكون وصية والحاصل أن التعليق على ثلاثة أقسام اما أن يصل اقراره بان شاء الله فانه باطل عند محمد وتعليق عند أبي يوسف واما أن يصله بان شاء فلان ونحوه مما هو تعليق على خطر فهو تعليق اتفاقا والافعال لا يصح تعليقه بالشرط واما أن يعلقه بكائن لا محالة فهو تنجيز فلا يبطل قرله وكذا اذا قال اذا جاء رأس الشهر أو أفرط الناس أو الى الفطر أو الى الاضحى لان هذا ليس بتعليق وانما هو دعوى الاجل الى الوقت المذكور فيقبل اقراره ودعواه الاجل لا تقبل الا بيينة أو اقرار الطالب (قوله بقي لو ادعى المشيئة) أي ادعى انه قال ان شاء الله تعالى (قوله قاله المصنف) وعبارته ويقبل قوله ان ادعاه وأنكره في ظاهر المروي عن صاحب المذهب وقيل لا يقبل الا بيينة على الاعتماد لغلبة الفساد خانية وقيل ان عرف بالصلاح فالقول له قال الرمي في حواشيه أقول الفقه يقتضي انه اذا ثبت اقراره بالبيينة لا يصدق الا بيينة أما اذا قال ابتداء أقررت له بكذا مستثنيا في اقراره يقبل قوله بالبيينة كأنه قال له عندي كذا ان شاء الله تعالى بخلاف الاول لأنه يريد ابطاله بعد تقرر تأمل اه (قوله وصح استثناء البيت من الدار) لأنه جزء من أجزائها فيصح استثناء الجزء من الكل كالثلث أو الربع بدائع ولو قال هذه النخل باصولها فلان والتمر لي كان الكل للمقر له ولا يصدق المقر إلا بحجة كما في الخانية (قوله منهما) أي من الدار والبيت (قوله لدخوله تبعا) أي لدخول البناء معنى وتبع اللفظ والاستثناء تصرف في الملقوظ وذلك لان الدار اسم لما أدير عليه البناء من البقعة وبحت من لا خسرو بانه لا ينكر أن البناء جزء من الدار لا يرد المنصوص ولهذا الواستحق البناء في البيع قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن بمقابله بل يتخير المشتري بخلاف البيت تسقط حصته من الثمن أو حاصله (قوله واستثناء الوصف لا يجوز) كقوله له هذا العبد الاسود (قوله وان قال بناؤها

لا بكان كان مت فانه
ينجز (بطل اقراره)
بقي لو ادعى المشيئة هل
يصدق لم أره وقد منافي
الطلاق أن المعتمد
لا فيمكن الاقرار كذلك
لتعلق حق العبد قاله
المصنف (وصح استثناء
البيت من الدار لا
استثناء البناء) منها
لدخوله تبعا فكان
وصفا واستثناء الوصف
لا يجوز (وان قال
بناؤها

لى وعرضها لك فكما قال (قوله حتى لو قال وأرضها لك كان له البناء أيضا) أقول هذا مخالف للعرف الآن فان العرف أن الأرض بمعنى العرصة وعليه فينبى أن لا يكون البناء تابعا للأرض تأمل (قوله اذا قال بناؤها لزيد والأرض لعمره فكما قال) لانه لما أقر بالبناء لزيد صار ملكا له فلا يخرج عن ملكه باقراره لعمره بالأرض اذ لا يصدق قوله في حق غيره بخلاف المسئلة الاولى لان البناء مملوك له فاذا أقر بالأرض لغيره يتبعها البناء لان اقراره مقبول في حق نفسه وحاصله ان الدار والأرض اسم لما وضع عليه البناء لا اسم للأرض والبناء لكن البناء يدخل تبعا في بيعه والاقرار به والعرصة اسم للأرض خالية عن البناء فلا يدخل فيها البناء لأصلا ولا تبعا والاصل ان الدعوى لنفسه لا تمنع الاقرار لغيره والاقرار لغيره يمنع الاقرار لشخص آخر اذا علم هذا فاذا أقر بالدار لشخص فقد أقر بالأرض التي أدير عليها البناء ولفظ الدار لا يشمل البناء لكنه يدخل تبعا فكان بمنزلة الوصف والاستثناء أمر لفظي لا يعمل الا فيما يتناوله اللفظ فلا يصح استثناءه للبناء لانه لم يتناوله لفظ الدار بل انما دخل تبعا وهذا معنى قوله واستثناء الوصف لا يجوز بخلاف البيت فانه اسم لجزء من الدار مشتمل على أرض و بناء فصح استثناءه باعتبار ما فيه من الاصل وهو الأرض فكان متناوله لفظ الدار والاستثناء اخراج لما تناوله لفظ المستثنى منه ولا يضر كون البناء جزءا من مسمى البيت مع أنه وصف من الدار لانه لم يستثن الوصف منفردا بل قائما بالاصل الذي هو الأرض وتخرج جنس هذه المسائل على أصلين أحدهما أن الدعوى قبل الاقرار لا تمنع صحة الاقرار والدعوى بعد الاقرار لبعض ما دخل تحت الاقرار لا تصح والثاني ان اقرار الانسان على نفسه جائز وعلى غيره لا يجوز اذا عرفنا هذا فنقول ٢ اذا قال بناء هذه الدار لى وأرضها فلان كان البناء والأرض للمقر له لانه لما قال بناء هذه الدار لى فقد ادعى لنفسه فلما قال وأرضها فلان فقد جعل مقرا بالبناء للمقر له تبعا للاقرار بالأرض لان البناء تبع للأرض الا أن الدعوى قبل الاقرار لا تمنع صحة الاقرار ٣ وان قال أرضها لى وبناؤها فلان كانت الأرض له وبناؤها فلان لانه لما قال وأرضها لى فقد ادعى الأرض لنفسه وادعى البناء أيضا لنفسه تبعا للأرض فاذا قال بعد ذلك وبناؤها فلان فقد أقر فلان بالبناء بعد ما ادعاه لنفسه والاقرار بعد الدعوى صحيح فيكون فلان البناء دون الأرض لان الأرض ليس بتابع للبناء ٤ وان قال أرضها فلان وبناؤها لى كانت الأرض والبناء للمقر له بالأرض لانه لما قال وأرضها فلان فقد جعل مقرا للفلان وبناؤها لى ٥ كان الأرض للمقر له بالأرض لانه لما قال وأرضها فلان فقد جعل مقرا بالبناء فلما قال بناؤها لى فقد ادعى لنفسه بعد ما أقر لغيره والدعوى بعد الاقرار لبعض ما تناوله الاقرار لا يصح ٥ وان قال أرضها فلان وبناؤها فلان آخر كان الأرض والبناء للمقر له الاول لانه جعل مقرا للمقر له الاول بالبناء فاذا قال بناؤها فلان جعل مقرا على الاول لا على نفسه وقد ذكرنا أن اقرار المقر على نفسه جائز وعلى غيره لا يجوز ٦ وان قال بناؤها فلان وأرضها فلان آخر كان كما قال لانه لما أقر بالبناء أو لأصح اقراره للمقر له لانه اقرار على نفسه فاذا أقر بعد ذلك بالأرض لغيره فقد أقر بالبناء لذلك الغير تبعا للاقرار بالأرض فيكون مقرا على غيره وهو المقر له الاول واذا أقر الانسان على غيره لا يصح لما علمت من الاصل الثاني من ان اقرار الانسان على غيره لا يجوز (أقول) لكن نقض بما لو أقر مستأجر بدين فبسر على المستأجر وبفسخ به عند الامام ولو أقرت زوجته بدين تحبس به ويمنع منها كما في المقدسى (قوله واستثناء فص الخاتم) أى بان قال هذا الخاتم لفلان الا فسه وفي الذخيرة عن المتقي اذا قال هذا الخاتم لى الا فسه فانه لك أو قال هذه المنطقة لى الا حيتها فانها لك أو قال هذا السيف لى الا حيتها أو قال الا حائله فانها لك أو قال هذه الجبة لى الا بطاتها فانها لك والمقر له يقول هذه

الجبة الى فالقول قول المقر فبعد ذلك ينظر ان لم يكن في نزاع المقر به ضرر للمقر يؤثر بالمقرع
والدفع للمقر له وان كان في النزاع ضرر وأحب المقر أن يعطيه قسمة ما أقر به فله ذلك وهذا قول أبي
حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى اهـ ولوقال الحلقة والفصل لي يصح ذكره صدر الشريعة
(قوله ونخلة البستان) ومثله نخلة الارض الا أن يستثنى باصولها لان اصولها دخلت في الاقرار
قصدا لا تبعا وفي الخانية بعد ذكر الفصل والنخلة وحلية السيف قال لا يصح الاستثناء وان كان
موصولا الا أن يقيم المدعى البينة على ما ادعاه لكن في الذخيرة لو أقر بارض أو دار لرجل دخل البناء
والاشجار حتى لو أقام المقر بينة بعد ذلك على أن البناء والاشجار له لم تقبل بينته انتهى الا أن يحمل على
كونه مفصولا لا موصولا كما أشار لذلك في الخانية سأتحا في وفي الخانية لوقال هذا البستان لفلان الا النخلة
بغير اصولها فانها الى لا يصح الاستثناء بخلاف الانحطاط باصولها وكذلك هذه الجبة لفلان الا بطاتها لان
البطانة تدخل في البيع تبعا فكانت كالبناء ثم قال وهو محمول على جبة بطاتها في النفاسة دون الظهارة قال
في الرمز وما نقل عن السير الكبير أن الامام لو قال من أصاب جبة خز فهمي له فله الظهارة دون البطانة حل
على جبة بطاتها كظهارتها نفاسة فلا تتبعها فهمي كجبتين وما هنا على ما دون البطانة حتى لو استوى يصح
الاستثناء اهـ (أقول) ومثله نخلة البستان نخلة الارض لان الشجر يدخل في البستان والارض تبعا
فلا يصح استثناءه بخلاف نخلة عرصة البستان لان العرصة لا تتناول الشجرة كما لا تتناول البناء لأصلا
ولا تبعا الا أن يستثنى باصولها كما ذكرنا (قوله وطوق الجارية) استشكل بانهم نصوا أنه لا يدخل
معيها تبعا الا المعتاد للهنة لا غير كالطوق الا أن يحمل على أنه لا قيمة له كثيرة كطوق حديد أو نحاس وفيه
نظر ط عن الجوى (أقول) ذلك في البيع لانها وما عليها للبائع أما هنا فانه لما أقر بها ظهر أنها للمقر له
والظاهر منه أن ما عليها لمالكها فينبعها ولو جلد لا تأمل (قوله فيما مر) أي من أنه لا يصح (قوله قال
مكلف له على ألف من ثمن عبد ما قبضته) قيد بقوله على لانه لو قال ابتداء اشترى ثمنه مبيعا الا أني لم أقبضه
قبل قوله كما قبل قول البائع بعته هذا ولم أقبض الثمن والمبيع في يد البائع لانه منكر قبض المبيع أو الثمن
والقول للمكر بخلاف ما هنا لان قوله ما قبضته بعد قوله على كذا رجوع فلا يصح أفاده الرملي (قوله
حال منها) أي حال كون قوله ما قبضته موصولا بالكلام الاول فلو لم يصله لم يصدق أفاده المصنف والذي
يظهر أنه حال من الضمير في قال أي قال حال كونه واصلا (قوله فان سلمه) لعلمهم أرادوا بالتسليم هنا
الاحضار أو يخص هذا من قولهم يلزم المشتري تسليم الثمن أولا لانه ليس يبيع صريح مقدسي ملخصا (قوله
عملا بالصفة) قال في المنع وان لم يوجد ما ذكر من القيد وهو التسليم لا يلزمه لانه أقر له بالالف على صفة
فيلزمه الصفة التي أقر بها واذا لم توجد لا يلزمه اهـ وصل أو فصل هذا مذهب الامام وقالان وصل صدق
فلا يلزمه وان فصل لا يصدق (قوله وان لم يعين العبد لزمه الف مطلقا وصل أم فصل) كأنه بيان لوجه
الاطلاق ويحتمل أنه أراد بالاطلاق سواء كذبه المقر له أو صدقه بدليل ما يأتي في حيث قيدها بقوله ان كذبه
المقر له وهو أولى لانه حينئذ يتجه فصلها لانه بعد أن يلزمه ذلك مع اعتراف كل منهما أنه حرام أو ربا تأمل
(قوله لانه رجوع) أي عما أقر به وذلك لان الصدر موجب وانكار قبض مبيع غير معين بنافيه ولانه
لو ادعى تأخير الثمن شهر لم يقبل فكيف دهر اذا ما من عبدياً في به البائع الا يأتى للمشتري منع كونه المبيع
بخلاف المعين وما ذكره المصنف أحد وجوه أربعة في المسئلة والثاني ثلث يقول المقر له العبد عبدك ما بعته
وانما بعته عبدك آخر وسلمته اليك والحكم فيه كالاول لانهما اتفقا على ما أقر به من أن كل واحد منهما
يستحق ما أقر به غير أنهما اختلفا في سبب الاستحقاق ولا يبالى باختلافهما ولا باختلاف السبب عند
حصول المقصود والحداد الحكم فصار كما اذا أقر له بنصف الثمن ثم قال المقر له هي قرص فانه يؤثر بالدفع

ونخلة البستان وطوق
الجارية كالبنا
فيما مر (وان قال)
مكلف له على ألف من
ثمن عبد ما قبضته (الجملة
صفة تبعد وقوله
(موصولا) باقراره
حال منها ذكره في
الحاوي فليحفظ (وعينه)
أي عين العبد وهو في
يد المقر له (فان سلمه
الى المقر لزمه الف
والالا) عملا بالصفة
(وان لم يعين) العبد
(لزمه) الف (مطلقا)
وصل أم فصل وقوله
ما قبضته انما لانه رجوع

كقوله من ثمن خرا وخنزير أو مال فجار أو حر أو ميتة أو دم) فيلزمه (١٢٣) مطلقا (وان وصل) لانه رجوع

اليه لاتفاقهما على الاستحقاق والثالث أن يقول العبد عبدى ما بعته وحكمه أن لا يلزم المقرئ لما ذكر
أنه أقرله على صفة وهي سلامة العبد فلا يلزمه بدونها والرابع أن يقول المقرله لم أبعك هذا العبد وانما بعته
عبد آخر حكمه أن يتحالفالا لهما اختلغا في المبيع اذ كل منهما مدع ومنكر فاذا حلفا اتنى دعوى
كل عن صاحبه فلا يقضى عليه بشئ والعبد سالم في بده انتهى ونماه في الزيلى والدرر مومها (قوله
كقوله من ثمن خراج) تشبيه للمسئلة السابقة حكما وخلافا (قوله أو مال فجار) الانسب تأخير
عما بعده ليلط لفظ الثمن على الحر والميتة والدم وهو معطوف على ثمن (قوله فيلزمه مطلقا) عنده
وعند هان وصل صدق وان فصل لا كفى المسئلة الاولى (قوله الا اذا صدق) أى المقرله (قوله أو أقام
عليه) أى المقر واعتمد المصنف في تعيين مرجع الضميرين المقام والظهور (قوله لاحتمال حله عند
غيره) أى في مذهب غيره كما اذا باع ما اشتراه قبل قبضه من بانه ثمن أقل مما اشترى به فالز يادة هذه عندنا
حرام أو ر باوعند الشافعى يجوز هذا البيع وليس زيادة أحد الثمنين حراما ولا ر باوظاهر هذا التعليل أنهما
اذا اتفقا على ذلك لا يلزم المقرئ ط (قوله ولو قال على زورا أو باطلا) أى هو على حال كونه زورا
أو باطلا أو من جهة ذلك فهما منصوبان على الحال أو التخيير (قوله لزمه ان كذبه) أى في كونه زورا
أو باطلا (قوله هي أن يلجئك الخ) قال الشارح في التذنب آخر الصرف هو أن يظهر عقد اوها
لا يريدانه يلجأ اليه تخوف عدو وهو ليس يبيع في الحقيقة بل كالمزلة انتهى (قوله ان كذبه) أى
المشتري البائع (قوله والا لا) قال في البدائع كما لا يجوز بيع التلجئة لا يجوز الاقرار بالتلجئة بان يقول
لآخرانى أقرلك في العلانية بمال وتواضع على فساد الاقرار لا يصح اقراره حتى لا يملك المقرله (قوله
ز يوف) جمع ز ينف وصف بالمصدر ثم جمع على معنى الاسمية يقال زافت الدراهم ز ينفز يفار دأت والمراد
به ما يرد به بيت المال ويقبله لتجار والنهرجة دون الز يوف فانها ما يرد بها التجار والمستوفة أردأ من
النهرجة وتقدم آخر البيوع وقدمناه في شتى القضاء (قوله ولم يذ كر السبب) كمن مبيع أو غصب
أو ودیعة (قوله على الاصح) أى اجماعا وقيل على الخلاف الآتى (قوله وهي ز يوف مثلا) أى
أو نهرجة (قوله لم يصدق مطلقا) أى عنده وقال يصدق ان وصل أى في قوله ز يوف أو نهرجة بل يلزمه
الجيا د لان العقد يقتضيها فدعوى الز يوف رجوع عما أقر به بخلاف ما اذا قال الا أنها وزن خمسة ونقد
البلد وزن سبعة حيث يصح موصولا لا مفصولا لانه استثنى القدر فصار مغيرا فيصح بشرط الوصل ولو قال
على كرحنطة من ثمن دار اشترى بها منه الا أنها رديشة يقبل موصولا ومفصولا لان الرداءة نوع لا عيب
فطلق العقد لا يقتضى السلامة عنها بخلاف الجودة ز يلى وقوله مطلقا أى وصل أم فصل وقال زفر يبط
اقراره اذا قال المقرله هي جيا د (قوله صدق مطلقا) لان الغاصب يغصب ما يصادف والمودع يودع
ما عنده فلا يقتضى السلامة (قوله وصل أم فصل) اذ لا اختصاص للغصب والوديعة بالجيا د دون الز يوف
الى آخر ما قدمناه فلم يكن قوله ز يوف تفسير الاول كلامه بل هي بيان للنوع فصح موصولا ومفصولا درر
وحاصل الفرق بينهما وبين ما تقدم أن فيما تقدم أقر بعقد البيع أو الترض والعقد يقتضى سلامة العوضين
عن العيب كما تقدم وهنا أقر بالغصب والوديعة وهما لا يقتضيان السلامة وهو قابض والقول للقباض أمينا
كان أو ضمينا (قوله لانه ادرهم مجازا) فكان هذا من باب التغير فلا يصح مفصولا (قوله وصدق
بيمينه في غصبته أو ودعنى) لان الغصب والوديعة لا يقتضيان وصف السلامة كما تقدم (قوله مثلا)
أى أو قرضا (قوله الا أنه ينقص كذا) أى الدرهم ومثله في الشر نبلا لية لكن في العيني قوله الا أنه ينقص
كذا أى مائة درهم وهو ظاهر (قوله أى الدرهم الخ) أى أن كل عشرة من دراهم هذا الف وزن خمسة
مناقيل لا وزن سبعة منها (قوله متصلا) أى قال ذلك متصلا (قوله وان فصل بلا ضرورة لا يصدق)

(الا اذا صدق أو أقام
مينه) فلا يلزمه (ولو قال
له على ألف درهم
حرام أو ر بافهى لازمة
مطلقا) وصل أم فصل
لاحتمال حله عند غيره
(ولو قال على زورا أو
باطلا لزمه ان كذبه
المقرله والا) بان صدق
(لا) يلزمه (والاقرار
بالبيع تلجئة) هي أن
يلجئك الى أن تأتى
أمر اباطنه على خلاف
ظاهره فانه (على هذا
التفصيل) ان كذبه
لزم البيع والا لا (ولو قال
له على ألف درهم
ز يوف) ولم يذ كر
السبب (فهى كما قال
على الاصح) بحر (ولو
قال له على ألف من
ثمن متاع أو قرض
وهى ز يوف مثلام
يصدق مطلقا لانه
رجوع ولو قال (من
غصب أو ودیعة الا أنها
ز يوف أو نهرجة صدق
مطلقا) وصل أم فصل
(وان قال مستوفة أو
رصاص فان وصل
صدق وان فصل لا)
لانه ادرهم مجازا
(وصدق) بيمينه (في
غصبته) أو ودعنى
(ثوبا اذا جاء بمعيب)
ولا يمينه (و) صدق (في
له صلى ألف) ولو من ثمن متاع مثلا (الا أنه ينقص كذا) أى الدرهم وزن خمسة لا وزن سبعة (متصلا وان فصل) بلا ضرورة (لا) يصدق

قال الزيلعي ولو كان الانقطاع بسبب انقطاع النفس أو بسبب دفع السعال فعن أبي يوسف أنه يصح إذا وصله به وعليه الفتوى لأن الإنسان يحتاج إلى أن يتكلم بجميع ذلك بكلام كبير ويذكر الاستثناء في آخره ولا يمكنه أن يتكلم بجميع ذلك بنفس واحد فلو لم يجعل عذرا يكون عليهم حرج وعليه الفتوى اه (قوله لا الوصف كالزيافة) فلذا لم يصح له على ألف من ثمن متاع الأمازيغ يوف فهو كما لو قال وهي ز يوف وحاصل الفرق بين هذا وبين ما إذا قال هي ز يوف حيث لا يصدق هناك لأن الزيافة وصف فلا يصح استثناءها وهذا قدر (قوله ضمن المقر) ما أقر بأخذه لأنه أقر بسبب الضمان وهو الأخذ ثم انه ادعى ما يوجب البراءة وهو الاذن بالاخذ والآخر ينكر فالقول قوله مع يمينه بخلاف ما إذا قال له المقر له بل أخذتها فرضا حيث يكون القول للمقر كما سيأتي وكذا لو قال أخذته عارية فقال بل يبيعها فالقول للمقر لاخذ لانكاره البيع وهذا إذا لم يلبس به زازية والعلة في عدم الضمان هو اتفاقهما أن الاخذ كان بالاذن سائحا في فعل العارية محرفة عن الوديعة لان اللبس في العارية مباح دون الوديعة ومعلوم أن العارية تباع بالتصرف كالبيع فلا يصلح اللبس هنا فالكس في البدائع قال أعرتني ثوبك فهلك وقال المقر له لا بل غصبته فان الهلاك بعد اللبس يضمن لان لبس ثوب الغير بسبب لوجوب الضمان في الاصل قد عوى الاذن دعوى براءة عن الضمان فلا يثبت الابحجة اه (قوله وهو سبب الضمان) قال صلى الله تعالى عليه وسلم على اليد ما أخذت حتى ترده أي ثم بعد اقراره بالاخذ ادعى ما يوجب براءته وهو الاذن بالاخذ والآخر ينكر فكان القول له بيمينه فان نكل عنه لا يلزم أما لو قال له بعد قوله أخذتها وديعة بل أخذتها فرضا يكون القول للمقر لانهما نصادقا على ان الاخذ حصل بالاذن وهو لا يوجب الضمان ثم ان المسالك يدعى عقد الفرض والمقر ينكره فالقول له ومثله لو قال أخذتها يبيعها بعد قوله ما تقدم أفاده المصنف ومثله في العيني (قوله أعطيتني) قال الخبير الرملي ومثله دفعتهالي وديعة ونحوه مما يكون من فعل المقر له تأمل (قوله لانكاره الضمان) قال المصنف لانه لم يقر بسبب الضمان بل أقر بالاعطاء وهو فعل المقر له فلا يكون مقرا على نفسه بسبب الضمان والمقر له يدعى عليه سبب الضمان وهو ينكر والقول قول المنكر قال في الهداية والفرق أن في الفصل الاول أقر بسبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى ما يبرئه وهو الاذن والآخر ينكره فيكون القول له مع اليمين وفي الثاني أضاف الفعل إلى غيره وذلك يدعى بسبب الضمان وهو الغصب وهو ينكر فيكون القول للمقر مع اليمين ومما يكثر وقوعه ما في التاترخانية أعرتني هذه الدابة فقال لا ولكنك غصبتها فان لم يكن المستعير ركبها فلا ضمان والا ضمن وكذا دفعتهالي عارية أو أعطيتها عارية وقال أبو حنيفة ان قال أخذتها منك عارية وجد الآخر ضمن وإذا قال أخذت هذا الثوب منك عارية فقال أخذته مني يبيعها فالقول للمقر ما لم يلبس لانه منكر الثمن فان لبس ضمن أعرتني هذا فقال لا بل اجرتك لم يضمن ان هلك بخلاف قوله غصبته حيث يضمن ان كان استعماله اه (قوله والا فقيمته) فيه أن فرض المسئلة في المشار اليه الآن يقال كان موجودا حين الاشارة ثم استهلكه المقر تأمل (قوله لاقراره باليد ثم بالاخذ منه) أي ثم ادعى الاستحقاق بعد فلا يصدق بلا برهان (قوله وصدق من قال أجرت فلانا فرسي هذه الخ) أقول صورة المسئلة في يد انسان فرس أو ثوب فقال مخاطبا لزيد انك كنت أجرت أو أعرت فرسي هذه أو ثوبي هذا العمر وفرد عمره على وكذبه عمره وأى قال لم أستأجره ولم أستعره فالقول للمقر الذي هو ذواليد ولا يكون قوله لزيد أجرت أو أعرت اقرارا لزيد بالملك لقوله فرسي أو ثوبي تأمل ذكره في الحواشي الخيرية (قوله فالقول للمقر استحسانا) وهو قول الامام وقال القول قول المأخوذ منه وكذا الاعارة والاسكان لانه أقر له باليد ثم ادعى الاستحقاق وله أن اليد فيما ذكر ضرورة استيفاء المعقود عليه فلا يكون اقرارا باليد قصد ابقائه في يده ضرورة في حكم

مصحة استثناء القدر
لا الوصف كالزيافة (ولو
قال) الآخر (أخذت
منك ألفا وديعة
فهلك) في يدى بلا.
تعد (وقال الآخر بل)
أخذتها مني (غصبا
ضمن) المقر لاقراره
بالاخذ وهو سبب
الضمان (وفي) قوله
أنت (أعطيتني
وديعة وقال الآخر) بل
(غصبته) مني (لا)
يضمن بل القول له
لانكاره الضمان (وفي
هذا كان وديعة)
أو قرضالي (عندك
فأخذته) منك (فقال)
المقر له (بل هو لي أخذه
المقر له) لو قائما ولا فقيمته
لاقراره باليد ثم
بالاخذ منه وهو سبب
الضمان (وصدق من
قال أجرت فلانا
(فرسي) هذه) أو ثوبي
هذا فركبه أو لبسه
أو أعرتني ثوبي أو أسكنته
بنى (ورده أو خاط)
فلان (ثوبي هذا بكذا
فقبضته) منه وقال فلان
بل ذلك لي (فالقول
للمقر) استحسانا لان
ليد في اجارة ضرورية

يد المالك بخلاف الوديعة والقرض ونحوهما ولان في الاجارة ونحوها أقر بيد من جهته فالقول له في
 كيفيتها ولم يقر بذافي الوديعة فيحتمل أنها وديعة بالقاء الربح في يته حتى لو قال أودعتها فهو على الخلاف
 وليس مدار الفرق على ذكر الاخذ في الوديعة ونحوها كما توهمه الزيلعي لانه ذكر الاخذ في الطرف الآخر
 في الاقرار كذا في التبيين وأنت خير بانه لم يذكر في القرض ما ذكر في الوديعة فكان قاصرا وما ذكره
 فيها نادرا لا يبنى عليه حكم الآن يقال اكتفى بما سيذكره بعد في توجيه حكم قوله قبضت منه ألفا كانت لي
 عليه فانه يشمل القرض كما لا يخفى ونقل الزيلعي عن النهاية أن الخلاف اذا لم يكن المقر به معروفا للمقر
 والا فالقول له اجماعا وعزا الى الأسرار وفيه انه اذا كان معروفا به فالقاضي لا يعرف ذلك الا بشهادة
 العارفين عنده لا بمجرد قوله فليتأمل وان قلتم القاضي يعلم ذلك قلنا لا يقضي بعلمه الآن ولو قال قبضت منه
 ألفا كانت لي عليه وأنكر عليه أخذها لانه أقر له بالملك وانه أخذ بحقه وهو مضمون عليه اذ الدين يقضي
 بمثله وادعى ما يبرئه والآخر ينكر بخلاف الاجارة ونحوها لما ينزولنا لو أخذنا الناس باقرارهم فيها لا تمنعوا
 عنها والحاجة ماسة اليها فلا يؤخذ به استحسانا دفعا للخرج وفي الولوجية وعلى هذا الخلاف لو قال
 أودعت فلانا هذه الألف ثم أخذت منه مما يقر بان أقر بسبب يوجب ضمان الرد وادعى ما يبرئه فلا يصدق
 الابينة كما لو قال أخذت منك ألفا كانت وديعتي عندك وقال المأخوذ منه بل ملكي وأبو حنيفة ٣
 يقول الاقرار بالاجارة والاعارة والابداع أو لاصح لانه أقر بما في يده وليس بحقه دعوى البراءة عن الضمان
 فصار الثابت بالاقرار كثبت عينا ما ولو عاينا أنه أعار أو أجر أو أودع ثم أخذ لا يلزمه الرد كذا ههنا فاما اذا قال
 أخذت منه وهو كان عنده عارية أو اجارة أو وديعة فالأقرار بهذه الاشياء لا يصح فصار كما لو سكت عن
 دعوى الثلاثة ولو قال فلان ساكن في هذه الدار فالقول للمساكن انه له ولو قال زرع هذه الارض أو بنى
 هذه الدار أو غرس الكرم وهو بيد المقر أو خايط القميص ولم يقل قبضته منه فقال بل ملكي فالقول للمقر
 والاقرار بالسكنى اقرار باليد ولو قال ذا اللبن أو الجبن من بقرته أو الصوف من غنمه أو النمر من نخله
 أو العسل من نحله وطلبه أمر بالدفع اليه وفي الخانية ولدت أمة في يده وقال الامة فلان والولد لي فكما قال
 لان الاقرار بالجارية لا يكون اقرار بالولد بخلاف البناء ونحوه وكذا سائر الحيوان والثمار المحرزة في
 الاشجار بمنزلة ولد الجارية ولو قال لصندوق فيه متاع في يده الصندوق فلان والمتاع لي أو هذه الدار فلان
 وما فيها من المتاع لي فالقول له مقدسي (قوله بخلاف الوديعة) ومثاها القرض لان اليد فيها ماسة بصورة
 فيكون الاقرار بهما اقرار باليد كما في المنح (قوله وعلى المقر ألف مثله للثاني) لان الاقرار صريح للاول
 وقوله لابل وديعة فلان اضرب عنه ورجوع فلا يقبل قوله في حق الاول ويجب عليه ضمان مثله للثاني
 لانه أقر له بها وقد تلفها عليه باقراره بها للاول فيضمن له منح وسيأتي قبيل الصلح ما لو قال أوصي أبي بثلث
 ماله فلان بل فلان (قوله بخلاف هي لفلان الخ) فلم يكن مقرا بسبب الضمان بخلاف الاولى فانه
 حيث أقر بانه وديعة فلان الآخر يكون ضامنا حيث أقر به للاول لصحة اقراره به للاول فكانت ملك
 الاول ولا يمكن تسليمها للثاني بخلاف ما اذا باع الوديعة ولم يسلمها للمشتري لا يكون ضامنا بمجرد البيع
 حيث يمكن دفعها له بها هذا ما ظهر فتأمل وأيضا لانه أقر به للاول ثم رجع وشهد به للثاني فرجوعه لا يصح
 وشهادته لا تقبل منح (فرع) أقر بمالين واستثنى كله على ألف درهم ومائة دينار الادرهما فان
 كان المقر له في المالين واحدا يصرف الى المال الثاني وان لم يكن من جنسه قيسا الى الاول استحسننا
 لو من جنسه وان كان المقر له رجلين يصرف الى الثاني مطلقا مثل فلان على ألف درهم ولفلان آخر على
 مائة دينار الادرهما هذا كله قولهما وعلى قول محمدان كانا رجل يصرف الى جنسه وان لرجلين لا يصح
 الاستثناء أصلا تاخر خانية عن المحيط (قوله لزمه أيضا) للثاني ألف لانه أقر له بشئ تقبله الذمة بان كان دينا

بخلاف الوديعة (هذا
 الالف وديعة فلان لا
 بل وديعة فلان فالالف
 للاول وعلى المقر)
 ألف (مثله للثاني
 بخلاف هي لفلان لابل
 لفلان) بلاذ كرايداع
 (حيث لا يجب عليه
 للثاني شئ) لانه لم يقر
 بايداعه وهذا (ان
 كانت معينة وان كانت
 غير معينة لزمه أيضا
 كقوله غصبت فلانا
 مائة درهم ومائة دينار
 وكرحنطة لابل فلانا
 لزمه اكل واحد منهما
 كله وان كانت بعينها
 ٣ قوله يقول الاقرار
 الخ هكذا بالاصل ولعله
 ان الاقرار فليحذر
 مصححه

أو قرضاً وهي تقبل حقوقاً شتى كالدين والقرض ونحوهما (قوله وعليه للثاني مثلها) لما تقدم في الوديعة (قوله ولو كان المقر له واحداً) وقد زاد في أحد الأقرارين قدراً أو وصفاً (قوله يلزمه أكثرهما قدراً وأفضلهما وصفاً) أي سواء كان ما بعد بل هو الأفضل أو ما قبلها وسواء كان الفضل في الذات أو في الصفة لأنه حيث أقر بالقدر الزائد أو الوصف الفاضل لا يصح الرجوع عنه وأخذ لأنه إن لم يقرب به أولاً فقد أقرب به ثانياً وهذا إذا كان جنساً واحداً فلو كان جنسين كآلف درهم لابل دينار لزمه الألفان (قوله أو عكسه) راجع إلى المسئلتين والقياس أن يلزمه المالان وبه قال زفر كما إذا اختلف جنس المالين بأن قال لفلان ألف درهم بل ألف دينار فإنه يلزمه المالان بالاجماع كما قدمنا والحاصل أن هذه المسئلة على وجهين أحدهما أن يكون المال متحداً والثاني أن يكون مختلفاً فإن كان متحداً فإنه يلزمه أفضل المالين سواء كان ما بعد بل هو الأفضل أو ما قبلها وسواء كان الفضل في الذات أو في الصفة كما قدمنا فلذا قال في المبسوط إذا أقر لفلان بالف درهم ثم قال بل بخمسمائة فعليه ألف وكذا لو قال خمسمائة بل ألف وأقال عشرة دراهم بيض لابل سوداً وأقال سوداً لابل بيضاً وأقال جيداً لابل ردياً أو ردياً لابل جيداً فعليه أفضلهما وإن كان مختلفاً فعليه المالان لأن الغلط لا يقع في الجنس المختلف عادة فرجوعه عن الأول باطل والتزامه الثاني صحيح فلو قال له على درهم بل دينار لزمه درهم ودينار ولو قال له على كرحنطة لابل كرشعير لزمه السكران اهـ كما في شرح المنار لابن نجيم (قوله فهو أقرار له) أي للمقر له قال في شرح الملتقى وإن تعددت الديون والودائع ولا يصدق المقر لو قال عنت بعضها اهـ (قوله وحق القبض للمقر) فيأخذ ما ذكره ويدفعه للمقر له قال في شرح الملتقى ولو وجد المودع ضمن للمقر له إذا تلف (قوله برئ) أي إذا أقر المقر أنه أذن له كذا في شرح الملتقى (قوله لكنه مخالف الخ) هذا الاستدراك وجيه ومؤيد بما لا يقبل التغيير وبما كمل في الخلاصة من زيادة النسخ ولذا لم توجد في الوديعة بعده لكن كلام الحاوي يؤيد الزيادة وزيادة الحاوي وجيهة على ما ظهر لي حيث إن العبرة بآخر الكلام (قوله لما مر الخ) أي أوائل كتاب الأقرار عند قول المصنف جميع مالي أو ما أملكه هبة لا أقرار وقد منّا لجواب عن ذلك والتوفيق بما يشي الغليل فراجع إن شئت (قوله إن أضاف إلى نفسه كان هبة) أي في راعي شروطها ولا يكون أقرار إلا أنه إخبار وقضية الإضافة إلى نفسه منافية له فيكون هبة (قوله فيلزم التسليم) لأن هبة الدين لا تصح من غير من عليه الدين إلا إذا سلط على قبضه (قوله ولذا قال في الحاوي القدسي) عبارته كما في المنح قال الدين الذي لي على زيد فهو امرؤ ولم يسلطه على القبض لكن قال واسمى في كتاب الدين عارية صح ولولم يقل هذا لم يصح اهـ فهو من غير ذكر لفظ لو واستفيد من هذا أنه لو سلطه على قبضه أو قال هذه الجملة صح على أنه أقرار ولا يصح أقرار بل هبة (قوله قال المصنف وهو) أي قوله وإن لم يقبله لم يصح هو المذكور في عامة المعبرات خلاصته أن سلطه على قبضه أو لم يسلطه ولكن قال اسمى فيه عارية يصح كما في فتاوى المصنف وعلى الأول يكون هبة وعلى الثاني أقرار وتكون إضافته إلى نفسه إضافة نسبة لملك كما ذكره الشارح فيما مر وإنما اشترط قوله واسمى عارية ليكون قرينة على إرادة إضافة النسبة وعليه يحمل كلام المتن ويكون إطلاقاً في محل التقييد فلا إشكال حينئذ في جعله أقراراً ولا يخالف الأصل المار لنسرينة الظاهرة وفي شرح الوهبانية امرأة قالت الصداق الذي لي على زوجي ملك فلان بن فلان لاحق لي فيه وصدقها المقر له ثم أبرأت زوجها قيل يبرأ وقيل لا والبراءة أظهر لما أشار إليه المرغيناني من عدم صحة الأقرار فيكون الإبراء ملائماً للمحل اهـ أي فإن هنا الإضافة للملك ظاهرة لأن صداقها لا يكون لغيرها فكان أقرارها له هبة بلا تسليم على القبض وأعاد الشارح المسئلة في متفرقات الهبة واستشككها وقد علمت زوال الإشكال بعون الملك المتعال فاغتنمه (قوله فتأمل عند الفتوى) العبرة لما

فهى للأول وعليه
للتاني مثلها ولو كان
المقر له واحداً يلزمه
أكثرهما قدراً
وأفضلهما وصفاً) نحو
له ألف درهم لابل
ألف درهم
حياد لاسل ز يوف
وعكسه (ولو قال الدين
الذي لي على فلان)
لفلان (أو الوديعة التي
عند فلان) هي (لفلان
فهو أقرار له وحق
القبض للمقر) لكن
(لو سلم إلى المقر برئ)
خلاصة لكنه مخالف
لما مر أنه إن أضاف
لنفسه كان هبة فيلزم
التسليم وإنما قال في
الحاوي القدسي ولولم
يسلطه على القبض فإن
قال واسمى في كتاب
الدين عارية صح وإن لم
يقبله لم يصح قال المصنف
وهو المذكور في عامة
المعبرات خلافاً
للخلاصة فتأمل عنده
الفتوى

في عامة كتب للذهب وفي شرح العلامة عبد البر وقالوا اذا اُضيف المال الى نفسه بان قال عبدي هذا
لفلان يكون هبة على كل حال وان لم يضاف الى نفسه بان قال هذا المال لفلان يكون اقرارا اه وهذه
المسئلة ذكرها ابن وهبان حيث قال

ومن قال ديني ذا فلما صح دفعه ه الى ذا وذا حيث التصديق يذكر

قال شارحها عبد البر مسئلة البيت من التهمة وغيرها قال المقر له بالدين اذا اقر أن الدين لفلان وصدقه فلان
صح وحق القبض للاول دون الثاني لكن مع هذا لو أدى الى الثاني برئ وجعل الاول كوكيل والثاني
كموكل اه وظاهر ما أنه يكون لفلان بمجرد التصديق وان لم يقل اسمي عارية ولم يسلط المقر له على قبضه
فكان هذا التصديق مفيد الملك المقر له وكان المقر كالكوكل عن المقر له وان حمل ما في الحاوي على أن المقر
له كان ما كتبا ومسئلة البيت فيما اذا وجد منه تصديق حصل التوافق وزال التناقض والاضطراب والله تعالى
أعلم بالصواب وأستغفر الله العظيم

(باب اقرار المريض)

وجه تأخير ظاهر لانه عارض وافراده في باب على حدة لا اختصاصه باحكام على حدة ولان في بعضها اختلافا
قال في نور العين ومن الامور المعترضة على الاهلية المرض وهو لا ينافي أهلية وجوب الحكم حتماته تعالى
أو للعبد ولا الاهلية العبارة حتى صح نكاح المريض وطلاقه وسائر ما يتعلق بالعبارة ولكن المرض لما كان
سبب الموت والموت عجز خالص كان المرض من أسباب العجز فشرعت العبادات على المريض بقدر القدرة
ولما كان الموت علة خلافة الوارث والغرماء في المال كان المرض من أسباب تعلق حق الوارث والغريم بماله
فيكون المرض من أسباب الحجر على المريض بقدر ما يتعلق به صيانة للحقين اذا اتصل المرض بالموت
مستندا الى أول المرض حتى لا يورث المرض فيما يتعلق به حق غريم ووارث كنكاح بمهر المثل حيث
يصح منه لانه من الحوائج الاصلية وحققهم يتعلق فيما فضل عنها فيصح في الحال كل تصرف يحتمل الفسخ
كهبته وبيع بمحابة ثم ينتقض ان احتج اليه وما لا يحتمل النقص جعل كعلق بالموت كاعتناق اذا وقع على حق
غريم أو ورت بخلاف اعتناق الراهن حيث ينفذ لان حق المرتهن في ملك اليد دون الرقبة اه (قوله
يعني مرض الموت) أشار به الى أن أُل للعهد ولما كانت أُل تحتمل الاستغراق وغيره فسرهما يعني وكان
المقام أي (قوله مرفى طلاق المريض) وهو قوله من غالب حاله اهلاك بمرض أو غيره بان أضناه مرض عجز
به عن اقامة مصالحه خارج البيت أو بارز رجلا أو قدم ليقتل من قصاص أو رجم أو بقي على لوح من
السفينة أو افتقره سبع وبقى في فيه ولا يصح تبرعه الامن الثالث اه ومنه لو قدمه ظالم ليقتله ومنه لو
تلاطمت الامواج وخيف الفرق فهو كالمرضى أي ومات من ذلك كاه كما قيده ثمة وأوضحه سيدي الوالد
رحمه الله تعالى فراجع (قوله وسيجي في الوصايا) حيث قال المؤلف هناك قيل مرض الموت أن لا يخرج
لحوائج نفسه وعليه اعتمد في التجريد بزازية والمختار أنه ما كان الغالب منه الموت وان لم يكن صاحب
فراش فمستثنى عن هبة الذخيرة اه واختاره صاحب الهداية في التجنيس لكن في المعراج وسئل
صاحب المنظومة عن حد مرض الموت فقال كثرت فيه أقوال المشايخ واعتمادنا في ذلك على قول الفضلي
وهو أن لا يقدر أن يذهب في حوائج نفسه خارج الدار والمرأة لحاجتها داخل الدار لصعود السطح ونحوه
اه وهذا الذي جرى عليه في باب طلاق المريض وصححه الزيلعي (أقول) والظاهر انه مفيد بغير الامراض
المزمنة التي طالت ولم يخف منها الموت كالفالج ونحوه وان صيرته ذافراش ومنعته عن الذهاب في حوائجه فلا
يخالف ما جرى عليه أصحاب المتون والشروح هنا تأمل قال في الاسماعيلية من به بعض مرض يشتكي
منه وفي كثير من الاوقات يخرج الى السوق ويقضى مصالحه لا يكون به مريضاً مرض الموت وتعتبر تبرعاته

(باب اقرار المريض)
يعني مرض الموت
وحده مرفى طلاق
المريض وسيجي
في الوصايا

من كل ماله واذا باع لوارثه أو وهبه لا يتوقف على اجازة باقي الورثة اه تمام الكلام على ذلك مفصلا في
المحلين المذكورين (قوله اقراره بدين لاجنبي) المراد بالاجنبي من لم يكن وارثا وان كان ابن ابنة (قوله
نافذ من كل ماله) لكن يحلف الغريم كما مر قبيل باب التحكيم ومثله في قضاء الاشباه (قوله بأمر عمر) رضى
الله تعالى عنه وهو ما روى عنه أنه قال اذا أقر المريض بدين جاز ذلك عليه في جميع تركته والا ترى مثله
كالخبر لانه من المقدرات فلا يترك بالقياس فيحمل على أنه سمعه من النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ولان
قضاء الدين من الحوائج الاصلية لان فيه تفرغ ذمته ورفع الحائل بينه وبين الجنة فيقدم على حق الغرماء
كسائر حوائجه لان شرط تعليق حقهم الفراغ من حقه ولهذا يقدم كقضائهم والقياس أن لا ينفذ الا من
الثلث لان الشرع قصر تصرفه على الثلث وعلق حق الورثة بالثلثين فكذا اقراره كذا في الزيلعي وفيه
ولانه لو لم يقبل اقراره لامتنع الناس عن معاملته حذر من انواع ما لم فيمنع عليهم طريق التجارة أو
المدائنة اه وفي بعض النسخ باثر ابن عمر رضى الله تعالى عنهم وهي الموافقة لما في الاتفاقى عن المبسوط
(أقول) وفي البخارى في كتاب الوصايا ما نصه ويذكر أن شريحاً وعمر بن عبد العزيز وطاوساً وعطاء
وابن أذينة أجازوا اقرار المريض بدين اه فلعل مراد الشارح باثر عمر هو عمر بن عبد العزيز (قوله
ولو بعين فكذلك) قال العلامة الرملى في حاشيته على المنح قوله اقراره بدين ليس احترازاً عن العين لان
اقراره له بها صحيح قال في مجمع الفتاوى اذا أقر المريض لاجنبي بجميع ماله صح ولو أقر لغير الوارث بالدين
يصح ولو أحاط بجميع ماله وبه نأخذ وفيها المريض الذي ليس عليه دين اذا أقر بجميع ماله صح اقراره
ولا يتوقف على اجازة الورثة ولو كان تملكه لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة وقد ذكر الزيلعي لو كان
عليه دين لا يصح اقراره بدين ولا بعين في يده لاخر في حق غرماء الصحة والمرض باسباب معلومة اه (قوله
الا اذا علم تملكه) أى بقاء ملكه لها في زمن مرضه (قوله فيتقيد بالثلث) أى فيكون اقراره له تملكه
والتملك في المرض وصية وهو معنى ما أفاده الجوى أن اقراره بالعين للاجنبي صحيح ان كان اقراره حكاية
وان كان بطريق الابتداء يصح من الثلث كما في فصول العمادى وقد سئل العلامة المقدسى عن المراد
بالحكاية والابتداء فاجاب بان المراد بالابتداء ما يكون صورته صورة اقرار وهو في الحقيقة ابتداء تملك بان
يعلم بوجه من الوجوه أن ذلك الذى أقر به ملك له وانما قصد اخراجه في صورة الاقرار حتى لا يكون في ذلك
منع ظاهر على المقر كما يقع أن الانسان يريد أن يتصدق على فقير ولكنه يعرض عنه بين الناس واذا خلا
به تصدق عليه كي لا يحسد على ذلك من الورثة فيحصل منهم ايداء في الجلة بوجه ما وأما الحكاية فهي على
حقيقة الاقرار اه وقول المقدسى بان يعلم الخ بفيد اطلاقه ان التقيد من المؤلف بقوله في مرضه اتفاق
ط قال اذا أقر الرجل في مرضه بدين لغير وارث فانه يجوز وان أحاط بذلك بماله وان أقر لوارث فهو
باطل الا أن يصدق الورثة اه وهكذا في عامة المعتمدة المتبعة من مختصرات الجامع الكبير وغيرها
لكن في الفصول العمادية ان اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية ولا ابتداء واقراره للاجنبي يجوز
حكاية من جميع المال والمقداء من ثلث المال اه قلت وهو مخالف لما أطلقه المشايخ فيحتاج الى التوفيق
وينبغي أن يوفق بينهما بان يقال المراد بالابتداء ما يكون صورته صورة اقرار وهو في الحقيقة ابتداء تملك
بان يعلم بوجه من الوجوه أن ذلك الذى أقر به ملك له وانما قصد اخراجه في صورة الاقرار حتى لا يكون
في ذلك اظهار على المقر له وكما يقع لبعض أن يتصدق على فقير الخ وأما الحكاية فهو على حقيقة الاقرار
وبهذا الفرق أجاب العلامة المقدسى ونقله عن السيد الجوى كما نقله الرملى في حاشية جامع الفصولين
(أقول) وما يشهد لصحة ما ذكرنا من الفرق ما صرح به صاحب الفقيه أقر الصحيح بعبدى بدأيه
لفلان ثم مات الاب والابن مريض فانه يعتبر خروج العبد من ثلث المال لان اقراره متركدين أن يموت الابن

(اقراره بدين لاجنبي
نافذ من كل ماله) باثر
عمر ولو بعين فكذلك
الا اذا علم تملكه لها في
مرضه فيتقيد بالثلث
ذكره المصنف

أولا فيبطل أو الالب أو لا فيصح فصار كالإقرار المبتدأ في المرض قال أستاذنا فهذا كالتنصيب أن المريض إذا أقر بعين في يده للاجنبي فأنما يصح إقراره من جميع المال إذا لم يكن تملكه إياه في حال مرضه معلوما حتى أمكن جعل إقراره اظهرا أي لحق المقر له لا تملكه فاما إذا علم تملكه في حال مرضه فإقراره به لا يصح الا من ثلث المال قال رحمه الله تعالى وأنه حسن من حيث المعنى اه قلت وإنما قيد حسنه بكونه من حيث المعنى لانه من حيث الرواية مخالف لما أطلقوه في مختصرات الجامع الكبير فكان إقرار المريض لغير وارثه صحيحا مطلقا وإن أحاط بماله والله سبحانه أعلم معين المفتي ونقله شيخ مشايخنا من لا على ثم قال بعد كلام طويل فالذي تحرر من المتون والشروح أن إقرار المريض لاجنبي صحيح وإن أحاط بجميع ماله وشمل الدين والعين والمتون لا تمتنى غالبا الا على ظاهر الرواية وفي البحر من باب قضاء الفوائت متى اختلف الترجيح رجح اطلاق ما في المتون اه وقد علمت أن التفصيل مخالف لما أطلقوا وإن حسنه من حيث المعنى لا الرواية اه فقد علمت أن ما نقله الشارح عن المصنف لم يرتضه المصنف (أقول) حاصل هذا الكلام أن إقرار المريض لاجنبي صحيح وإن أحاط بكل ماله لكنه مشروط بما إذا لم يعلم أنه ابتداء تملك في المرض كما إذا علم أن ما أقر به انما دخل في ملكه في مرضه كما إذا أقر في مرضه مونه بشئ لاجنبي لم يعلم تملكه له في مرضه ولم يكن عليه دين الصحة فإن إقراره بأنه بملك فلان الاجنبي دليل على أنه ابتداء تملك كما يقع كثيرا في زماننا من أن المريض يقر بالشئ لغيره اضرار الوارثه فاذا علم ذلك تقيد بثلث ماله وهو معنى قول الفصول العمادية وابتداء من ثلث ماله لكن أنت خبير بان المعتمد أن الإقرار اخبار لا تملك وأن المقر له بشئ إذا لم يدفعه المقر برضاه لا يحل له أخذه ديانة الا إذا كان قد ملك ذلك بنحو بيع أو هبة وإن كان يحكم له بأنه ملكه بناء على ظاهر الامر وإن المقر صادق في إقراره فعلى هذا إذا علمنا أن هذا المقر كاذب في إقراره وأنه قصد به ابتداء تملك فبالنظر الى الديانة لا يملك المقر له شيئا منه وبالنظر الى القضاء في ظاهر الشرع يحكم له بكل فلا وجه لتخصيص نفاذه من الثلث لانا حيث صدقناه في إقراره في ظاهر الشرع لزم نفاذه من كل ماله وإن أحاط به فلذا أطلق أصحاب المتون والشروح نفاذا لإقراره للاجنبي من كل المال فليس فيما ذكره في القنية شئ من الحسن لامن حيث المعنى ولامن حيث الرواية ولا يكون فيه تأييد لما ذكره من الفرق الآن بحمل الإقرار المزبور على الهبة وهي في المرض وصية لكنه يشترط فيها التسليم والاصل أنه متى أضاف المقر به الى ملكه كان هبة فعلى هذا فيمكن حل ما ذكره على الوصية حيث كان المقر في ذكر الوصية فلا يشترط التسليم والاجل على الهبة واشترط التسليم كما علمت وهذا كله أيضا حيث أضاف ما أقر به الى نفسه كقوله داري أو عبدي لفلان بخلاف قوله هذه الدار أو العبد لفلان ولم يكن معلوما للناس بأنه ملك المقر فانه حينئذ لا يمكن حله على التملك بطريق الهبة أو الوصية لانه يكون مجرد إقرار وهو اخبار لا تملك كما في المتون والشروح وما نقل عن القنية محمول على أنه إقراره بملكه ابتداء ولذا قيد نفاذه بكونه من الثلث الآن يقال إن إقرار هذا الابن كان اخبارا في حال صحته لكنه لما دخل العبد في ملكه وهو مريض ولزمه تسليمه الى المقر له في تلك الحالة اعتبر تبرعا في المرض فتقيد بالثلث وما نقل عن العمادية فالمراد به الإقرار بالبراءة عن العين يعني أنه إذا أقر المريض أنه أبرأ وارثه عن دين له عليه لا يصح حكاية بأن يسند لبراءة الى حال الصحة ولا ابتداء بأن يقصد ابراءه الآن وأما الاجنبي إذا حكى أنه أبرأه في الصحة يجوز من كل المال وإذا ابتداء ابراءه الآن لا على سبيل الحكاية فمن الثلث لانه تبرع وما نقل عن جامع الفصولين من أنه لم يجز قصره في الجوهر بانه أي من كل المال وإنما يجوز من الثلث وعليه فلا فرق في إقراره ببراءة الاجنبي بين كونه حكاية أو ابتداء حيث ينفذ من الثلث بخلاف الإقرار بقبض الدين منه فانه من الكل كما مر اه ملخصا من التنقيح لسيدى الوالد رحمه الله تعالى (أقول) لكن

في قوله في صدر العبارة وان أقر لوارث فهو باطل فيه نظر لان الباطل لا تلحقه الاجازة فيتعين أن يقال انه موقوف لا باطل تأمل وفي المجلة من المادة ١٦٠١ الاقرار لاجنبي صحيح من جميع المال في مرض الموت اذا لم يكن عليه دين الصحة ولم يعلم أن المقر ملكه بسبب هبة أو وارث أو شراء من مدة قريبة وأما اذا علم أن المريض كان ملكه بسبب مما ذكر وكان قريب عهد في تملكه فيكون من الثلث سواء حمل على الوصية ان كان في هذا كره الوصية والافعل الهبة اذا كان معلوما ذلك عند كثير من الناس (قوله في معينه) وهو معين المفتي للمصنف (قوله وأخر الارث عنه) لان قضاء الدين من الخوائج الاصلية لان فيه تفرغ ذمته ورفع الحائل بينه وبين الجنة كما قدمنا في مقدم على حق الورثة (قوله ودين الصحة مطلقا) سواء علم بسبب معروف أو باقراره سواء كان لوارث أم لا بعين أو بدين ط وقوله ودين مبتدأ خبره جملة قدم ويصح جره والاولى قول الشارح في الفرائض ويقدم دين الصحة على دين المرض ان جهل سببه والافسيان (قوله وما لزمه في مرضه بسبب معروف) وانما ساوى ما قبله لانه لما علم سببه انتفت التهمة عن الاقرار منعه قال في المبسوط اذا استقرض مالا في مرضه وعين الشهود دفع المقرض المال الى المقرض أو اشترى شيئا بألف درهم وعين الشهود قبض المبيع أو تزوج امرأة بمهر مثلها أو استأجر شيئا بمعاينة الشهود فان هذه الديون تكون مساوية لديون الصحة وذلك لانها وجبت بأسباب معلومة لا مرد طاولا لانه بالقرض والشراء لم يفوت على غرماء الصحة شيئا لانه يزيد في التركة مقدار الدين الذي تعلق بها ومتى لم يتعرض لحقوقهم بالابطال نفذ مطلقا اه جلي وفي التعليل الثاني نظر لاحتمال استهلاك ما اقترضه أو ما اشتراه ط (قوله أو بمعاينة قاض) هذا بناء على أن القاضي يقضى بعلمه وهو مرجوح كما مر مرارا (قوله قدم على ما أقرب به في مرض موته) حتى لو أقر من عليه دين في محته في مرضه لاجنبي بدين أو عين مضمونة أو أمانة بأن قال مضاربة أو ودیعة أو غصب يقدم دين الصحة ولا يصح اقراره في حق غرماء الصحة فان فضل شيء من التركة يصرف الى غرماء المرض اتقاني وانما قدم عليه لان المريض محجور عن الاقرار بالدين ما لم يفرغ عن دين الصحة فالدين الثابت باقرار المحجور لا يزاحم الدين الثابت بلا حرج كعبد مأذون أقر بدين بعد حجه فالثاني لا يزاحم الاول جوى وفيه ولنا أن حق غرماء الصحة تعلق بمال المريض مرض الموت في أول مرضه لانه محجور عن قضائه من مال آخر فلا اقرار فيه صادف حق غرماء الصحة فكان محجورا عليه ومدفوعا به (قوله ولو المقربه ودیعة) أي لم يتحقق ملكه لها في مرضه والا كانت وصية (قوله وعند الشافعي الكل سواء) لانه اقرار لاتهمه فيه لانه صادر عن عقد والذمة قابلة للحقوق في الحالين ولنا ان المريض محجور عن الاقرار بالدين ما لم يفرغ عن دين الصحة فالدين الثابت باقرار المحجور لا يزاحم الدين الثابت بلا حرج كعبد مأذون أقر بالدين بعد الحرج فالثاني لا يزاحم الاول درر والحاصل أن الدين الثابت قبل الحرج لا يزاحم الدين الثابت بعده ولكن ما لو علم منه سبب بلا اقرار يلحق بالثابت قبل الحرج فيؤخر عنهما الثابت بمجرد الاقرار ثم الدين الثابت بالسبب نوعان نوع لو قبض صاحبه من المريض ذلك لا يشاركه فيه صاحب دين الصحة كالمقرض والمبيع فيه ونوع يشارك فيه معه كهر قبضته المرأة وأجرة قبضها الآخر كافي غاية البيان وأجرة مسكنه وما كله وملبسه ومنه أدوية وأجرة طبيبه من النوع الاول لو قبضت لا يشاركها الغرماء والمهر من النوع الثاني ولم يعد من التبرعات لان النكاح من الخوائج الاصلية كما مروى يأتي (قوله كنكاح مشاهد) أي للشهود وانما جعل النكاح من جملة ما يجب تقديمه لانه من الخوائج الاصلية كما مروى ان كانت رابعة لشيخ فان لان النكاح في أصل الوضع من مصالح المباشرة والاصل الوضع لا الحال لان الحال مما لا يتوقف عليها كافي المنع (قوله أما الزيادة فباطلة) أي ما لم تجزها الورثة لانها وصية لزوجته الوارثة فانهم (قوله وبيع مشاهد) انما يكون مشاهدا بالبينة على ما تقدم (قوله والمريض)

في معينه خرفلي حفظ (و الارث عنه ودين الصحة) مطلقا (وما لزمه في مرضه بسبب معروف) بيينة أو بمعاينة قاض (قدم على ما أقرب به في مرض موته) ولو المقربه (ودیعة) وعند الشافعي الكل سواء (والسبب المعروف) ما ليس بتبرع (كنكاح مشاهد) ان بمهر المثل أما الزيادة فباطلة وان جاز النكاح عناية (و بيع مشاهد وانلاف كذلك) أي مشاهد (و) المريض

بخلاف الصحيح كما في حبس العناية (قوله ليس له) أي للمريض ومفاد ما نخصيص الصحيح صحيح كما في
 حجر النهاية شرح الملتقى (قوله دين بعض الغرماء) ولو غرماء محبة تعلق حق كل الغرماء بما في يده والتقييد
 بالمريض يفيد أن الحز غير المحجور لا يمنع من ذلك قال في الدرر ولم يحجز تخصيص غريم بقضاء دينه وهذا
 ظاهر في أنه لو أداها شاركه الغرماء الآخر بخلاف قوله وليس له الخ فإنه محتمل ويدل على ذلك قول الشارح
 فلا يسلم لهما (قوله فلا يسلم) بفتح اللام المخففة من السلامة (قوله لهما) بل يشاركهما غرماء الصحة لأن
 ما حصل له من النكاح وسكنى الدار لا يصلح لتعلق حقهم بعين التركة فكان تخصيصهما بطلان الحق للغرماء
 بخلاف ما بعده من المستثنين لأنه حصل في يده مثل ما يقدو حق الغرماء تعاقب معنى التركة لا بالصورة فإذا
 حصل له مثله لا يعد تفويتا كما في الكفاية وهذا في الاجرة المستوفية المنفعة أما إذا كانت الاجرة مشروطة
 التحجيل وامتنع من تسليم العين المؤجرة حتى يقبض الاجرة فهي كـ مثله ثمن المبيع الآتية الذي امتنع من
 تسليمه حتى يقبض ثمنه (قوله الا في مستثنين الخ) وذلك لأن المريض انما منع من قضاء دين بعض الغرماء
 لمافيه من اسقاط حق الباقي فاذا حصل للغرماء مثل ما قضى ولم يسقط من حقهم شيء جاز القضاء ولأن حق
 الغرماء في معنى التركة لا في عينها كما مر فاذا اشترى عبدا أو في ثمنه من التركة فعنى التركة حاصل لم يسقط
 منه شيء فجاز ما فعله ط (قوله لو بمثل القيمة) والزيادة تبرع فهي وصية (قوله أي ثبت كل منهما) أي من
 القرض والشراء (قوله بخلاف اعطاء المهر ونحوه) أي كإيفاء اجرة عليه وذكرهما ليفيد الحكم فيهما
 وفيما ذكره المصنف بعد قال في خزائنه المفتين المريض اذا الزوج امرأة وأعطاهما مهرها يرد منها ما أخذت
 ويكون بين الغرماء بالخصص والمرأة واحدة منهم بخلاف ثمن المبيع فان الثمن يسلم للدافع أي للبائع الذي
 دفع السلعة أما اذا لم يدفعها فان له حبسها حتى يقبض الثمن على كل حال ولكن ينظر الفرق بين المهر وبذل
 الاجرة وبين ثمن المبيع والقرض والفرق أن المهر تبرع من وجه موصلة وعوض من وجه فباعتبار ما فيه من
 المعاوضة تشارك الغرماء وباعتبار ما فيه من الصلة والتبرع يسترد ما أخذته في المرض والاجرة بعد استيفاء
 المنفعة دين في ذمة المستأجر فسأوت بقية الديون اما قضاء ما استقرض في مرضه لا يسترد دفعا للخرج لأن
 المقرض اذا علم عدم وفائه في المرض بمنع عن اقراضه وكذا البائع فيلحق المريض الخرج وما جعل عليكم
 في الدين من حرج (قوله وما اذا لم يؤد) أي وبخلاف ما اذا لم يؤد بدل ما استقرض أو ثمن ما اشترى في المرض
 (قوله فان البائع) أي والمقرض (قوله أسوة) بضم الهمزة وكسر هاء وبهما قرئ في السبع (قوله في الثمن)
 الاولى أن يقول في التركة (قوله كان أولى) فتباعد ويقضى من ثمنها ما له فان زاد رده في التركة وان نقص
 حاصص بنقصه كالا ينفق (قوله أقر المريض الخ) ولو للمريض على الوارث دين فأقر يقبضه لم يحجز سواء وجب
 الدين بصحته أو لا على المريض دين أو لا فصولين (قوله ثم أقر بدين) وقد تساوى الدينان محبة أو مرضا
 (قوله للاستواء) في الثبوت في ذمة المقر (قوله ولو أقر بدين ثم يوديعه تحاصصا) لأنه لما بدأ بالاقرار بالدين
 تعلق حق الغريم بالالف التي في يده فاذا أقر أنها يوديعه يريد أن يسقط حق الغريم عنها فلا يصدق الا أنه
 قد أقر يوديعه تعذر تسليمها بفعله فصارت كالمستهلكة فتكون دينا عليه ويساوى الغريم الآخر في الدين
 ولو أقر يوديعه ثم بدين فصاحب الوديعة أولى بها لأنه لما بدأ بالوديعة ملكها المقر له بعينها فاذا أقر بدين لم يحجز
 ان يتعلق بمال الغير ط عن الجوى (قوله وبمكسه الوديعة أولى) يعني ان الف المعين يصرف للوديعة
 من غير محاصصة فيه لأنه حين أقر بها علم أنها ليست من تركته ثم اقراره بالدين لا يكون شاغلا لما يمكن
 من جملة تركته بزازية والحاصل أن في الصورة الاولى يتحاصص وفي الصورة الثانية ينصرف للوديعة من
 غير تحاصص ويلزمه ما أقر به واقاره بمال في يده انه بضاعة أو مضاربة حكمه مساو للوديعة كما في البدائع
 (قوله وابرأه مديونه وهو مديون) أي بمستغرق قفده احتراز عن غير المديون فان لم يكن مديونا أو برا

(ليس له أن يقضى دين
 بعض الغرماء دون
 بعض ولو) كان ذلك
 (اعطاء مهر وإيفاء
 اجرة) فلا يسلم لهما
 (الا) في مستثنين (اذا
 قضى ما استقرض في
 مرضه أو نقد ثمن
 ما اشترى فيه) لو بمثل
 القيمة كما في البرهان
 (وقد علم ذلك) أي ثبت
 كل منهما (بالبرهان)
 لا باقراره للثمة
 (بخلاف) اعطاء المهر
 ونحوه و (ما اذا لم يؤد
 حتى مات فان البائع
 أسوة للغرماء) في الثمن
 (اذا لم تكن العين)
 المبيعة (في يده) أي يده
 البائع فان كانت كان
 أولى (واذا أقر)
 المريض (بدين ثم)
 أقر (بدين تحاصص
 أو فصل) للاستواء ولو
 أقر بدين ثم يوديعه
 تحاصص بعكسه الوديعة
 أولى (وابرأه مديونه
 وهو مديون غير جائز)
 أي لا يجوز (ان كان
 أجنبيا وان) كان
 (وارنا فلا) يجوز
 (مطلقا) سواء كان
 المريض مديونا أو لا

الاجنبى فهو نافذ من الثلث كما فى الجوهره قال أبو السعود فى حاشية الاشباه ما نصه ليس على اطلاقه بل يقيد
أن لا ينقضى له من المال الفارغ عن الدين ما يمكن خروج القدر المبرأ منه من ثلثه ولا بد من قيد آخر وهو أن
يكون له وارث ولم يجز (قوله للثمة) علمه أبو السعود فى حاشية الاشباه بقوله لان ابراء الوارث فى مرض
موته وصية وهى للوارث لا تجوز ما لم يجز الوارث الآخر لكن الشارح تبع المنع والاظهر ما نقلناه عن أبى
السعود (قوله ان كان أجنبيا) الا أن يكون الوارث كفيلا عنه فلا يجوز اذبرا الكفيل ببراءة الاصيل جامع
الفصولين ولو أقر باستيفائه دينه منه صدق كما بسطه فى الوالوجية (قوله وان كان وارثا فلا يجوز) أى سواء كان
من دين له عليه أصالة وكفالة وكذا اقراره بقبضه واحتياله به على غيره فصولين (قوله وحيلة صحته الخ) قال
فى الاشباه وهى الحيلة فى ابراء المريض وارثه فى مرض موته بخلاف قوله أبرأتك فانه يتوقف كما فى حيل
الحاوى القدسى وعلى هذا لو أقر المريض بذلك لاجنبى لم تسمع الدعوى عليه بشئ من الوارث فكذا اذا
أقر بشئ لبعض ورثته كما فى البرازية (قوله يشمل الوارث وغيره) صرح به فى جامع الفصولين حيث قال
مريض له على وارثه دين فأبرأه لم يجز ولو قال لم يكن لى عليك شئ ثم مات جاز اقراره قضاء لاديانة اهـ وينبغى
لو ادعى الوارث الآخر أن المقر كاذب فى اقراره أن يحلف المقر له بانه لم يكن كاذبا بناء على قول أبى يوسف
المفتى به كما مر قبيل باب الاستثناء وفى لبرازية ادعى عليه ديونا ومالا ودعيه فصالح الطالب على يسير سرا
وأقر الطالب فى العلانية انه لم يكن له على المدعى عليه شئ وكان ذلك فى مرض المدعى ثم مات فبرهن الوارث
انه كان لمورثى عليه أموال كثيرة وانما قصد حرماننا لا تسمع وان كان المدعى عليه وارث المدعى وجرى
ما ذكرنا فبرهن بقية الورثة على أن أبانا قصد حرماننا بهذا الاقرار تسمع اهـ وينبغى أن يكون فى مسئلتنا
كذلك لكن فرق فى الاشباه بكونه متهم فى هذا الاقرار لتقدم الدعوى عليه والصلح معه على يسير والكلام
عند عدم قرينة على التهمة اهـ قلت وكثيرا ما يقصد المقر حرمان بقية الورثة فى زماننا وتدل عليه قرائن
الاحوال القريبة من الصريح فعلى هذا نسمع دعواهم بانه كان كاذبا وتقبل بيتهم على قيام الحق على المقر له
وكذا الحكم بجرى لو ادعى وارث المقر فيحلف والنفي عبر عنه فى البحر هنا بالاقرار وتارة عبر عنه بالابراء
فى أول الاقرار وفى الصلح وكذا البرازى وحينئذ فى المتن اما اقرارا وأبراء وكلاهما لا يصح للوارث كما فى
المتون والشروح فى المتن هنا غريب لا يعول عليه لئلا يصير حيلة لاسقاط الارث الجبرى مع ضعفه
وبوضعه ما لو قالوا قصد حرماننا بذلك تسمع دعواهم كما سمعت وبأنى والله تعالى أعلم (قوله صحيح قضاء
لاديانة) لانه فى الديانة لا يجوز اذا كان بخلاف الواقع ونفس الامر بان كان له فى الواقع عليه شئ لا يستلزمه
اظهار بعض الورثة وحرمان البعض اذ لو قال طابق الواقع اقراره بان لم يكن عليه شئ لصح قضاء وديانة
كما لا يخفى (قوله الا المهر) أى اذا قالت فى مرض موتها لا مهر لى عليه أو لم يكن لى عليه مهر (قوله على
الصحيح) مقابله ما فى المنع عن البرازية معزى الى حيل الخصاص قالت فيه ليس على زوجى مهر أو قال فيه
لم يكن لى على فلان شئ يبرأ عنه ناخلاف الشافعى اهـ (قوله لظهور أنه عليه غالبا) لعل المراد ما تعورف
تأجيله غالبا مل (قوله بخلاف) راجع الى قوله فلا يصح (قوله فانه يصح ولا تسمع دعوى زوجها فيه) اعلم
أن صاحب الاشباه استنبط هذه المسئلة من مسئلة الاقرار المصدر بالنفى وقال ان هذا الاقرار منها أى البنت
بمنزلة قولها لا حق لى فيه فيصح وليس من قبيل الاقرار بالعين للوارث لانه فيما اذا قال هذا فلان فليتأمل
وبراجع المنقول اهـ وأقره على ذلك المصنف فى منحه حيث قال وفى التاتارخانية من باب اقرار المريض
معزى الى العيون ادعى على رجل مالا وأبنته وأبرأه لا تجوز براءته ان كان عليه دين وكذا الوأبرا الوارث
لا يجوز سواء كان عليه دين أو لا ولو أنه قال لم يكن لى على هذا المطلوب شئ ثم مات جاز اقراره فى انقضاء اهـ
وفى البرازية معزى الى حيل الخصاص قالت فيه ليس لى على زوجى مهر وقال فيه لم يكن لى على فلان شئ يبرأ

للتهمة وحيلة صحته أن
يقول لاحق لى عليه
كما أفاده بقوله (وقوله
لم يكن لى على هذا
المطلوب شئ) يشمل
الوارث وغيره (صحيح
قضاء لاديانة) فترفع به
مطالبة الدنيا لمطالبة
الآخرة حاوى الا المهر
فلا يصح على الصحيح
برازية أى لظهور أنه
عليه غالبا بخلاف اقرار
البنت فى مرضها بان
الشئ الفلانى ملك أبى
أو أمى لاحق لى فيه أو
أنه كان عندى عارية
فانه يصح ولا تسمع
دعوى زوجها فيه

عندنا خلافا للشافعي اه وفيها قبله وبراء الوارث لا يجوز فيه قال فيه لم يكن لي عليه شيء ليس لورثته أن يدعوا عليه شيئا في القضاء وفي الديانة لا يجوز هذا الاقرار وفي الجامع أقر الابن فيه انه ليس له على والده شيء من تركته أمه صح بخلاف ما لو أبرأه أو وهبه وكذا الواقف بقبض ماله منه اه وبهذا علم صحة ما أفتى به مولانا صاحب البحر فيما أقرت البنت في مرض موتها بان الامتعة الفلانية ملك أيها لاحق لها فيها انه يصح ولا تسمع دعوى زوجها فيها مستندا الى ما ذكرناه وقد خالفه في ذلك شيخنا أمين الدين ابن عبد العال المصري وأفتى بعدم الصحة مستندا الى عامة ما في المعتمديات من أن الاقرار للوارث لا يصح وكثير من النقول الصحيحة يشهد بصحة هذا أي افتناء صاحب البحر وليس هذا من قبيل الاقرار للوارث كما لا يخفى قال مولانا صاحب البحر ولا ينافيه ما في البرازية معز بالذخيرة قوله فيه لا مهر لي عليه أو لا شيء لي عليه أو لم يكن لي عليه مهر قبل يصح وقيل لا يصح والصحيح أنه لا يصح اه لأن هنا في خصوص المهر لظهور أنه عليه غالب وكلامنا في غير المهر ولا ينافيه أيضا ما ذكره في البرازية أيضا بعده ادعى عليه مالا ودبونا وديعة فصالح مع الطالب على شيء يسيرا وأقر الطالب في العلانية أنه لم يكن له على المدعي عليه شيء وكان ذلك في مرض المدعي ثم مات ليس لورثته أن يدعوا على المدعي عليه بشيء وان برهنوا على أنه كان لمورثنا عليه أموال لمكنه قصد بهذا الاقرار حرمانا لا تسمع وان كان المدعي عليه وارث المدعي وجري ما ذكرنا فبرهن بقية الورثة على أن أبانا قصد حرمانا بهذا الاقرار وكان عليه أموال تسمع اه لكونه متهمافي الدعوى عليه والصالح معه على يسير والكلام عند عدم قرينة على التهمة والله تعالى أعلم اه ما ذكره في المنح وأقره على ذلك الشارح كما ترى قال محبيه الفاضل الخبير الرملي قوله وبهذا علم صحة ما أفتى به مولانا صاحب البحر الخ (أقول) لا شاهد له على ذلك مما تقدم وحيث كانت الامتعة في يد البنت المقررة لا يصح اقرارها بها لا يبدل عليه ما صرح به الزيلعي وغيره من أنه لو أقر بعين في يده لا يصح في حق غرماء الصحة واذالم يصح في حق غرماء الصحة لا يصح في حق بقية الورثة لا شترأ كهما في الحكم لشمول العلة وهي التهمة لهما وما قدمه من قوله بخلاف اقراره بان هذا العبد لفلان فانه كالدين فاذا كان كالدين فكيف يصح الاقرار به للوارث أما عدم شهادة ما تقدم له فبيان أنه قوله ليس لي على فلان أو لم يكن لي عليه دين مطابق لما هو الاصل من خلو ذمته عن دينه فلم يكن من باب الاقرار له فصار كاعترافه بعين في يده يذبحها بها لزيد فانتفت التهمة ومثله ليس له على والده شيء من تركته أمه وليس لي على زوجي مهر على القول المرجوح وقد علمت أن الاصح انه لا يصح بخلاف الامتعة التي بيد المقررة فانه اقرار بها للوارث بلا شك لان أقصى ما يستدل به على الملك اليد فقد أقرت بما هو ملكها ظاهر الوارثها فاني يصح وأني تنتفي التهمة وقوله وكثير من النقول الصحيحة تشهد بصحة هذا وليس هذا من باب الاقرار للوارث غير صحيح لانه لا يوجب في النقول الصحيحة ولا الضعيفة ما يشهد بصحته ووجدنا النقول مصرحة بان الاقرار بالعين التي في يد المقر كالاقرار بالدين ولم يبعد عهدك بنقلها وقول صاحب البحر ولا ينافيه الخ (أقول) بل يفهم منه عدم الصحة بالاولى وذلك لانه اذا لم يصح فيما فيه الاصل براءة الذمة فكيف يصح فيما فيه الملك مشاهد ظاهر باليد نعم لو كانت في الامتعة بدالاب هي المشاهدة لا يد البنت فلا كلام في الصحة فالحق ما أفتى به ابن عبد العال ويبدل أيضا الصحة ما قلنا ما في شرح القدوري المسمى بمجمع الرواية من قوله قال في حاشية الهداية قوله واقرار المريض لو ارثه لا يصح الا أن يصدق بقية الورثة هذا اشارة الى أن اقرار المريض لو ارثه اذا كان هناك وارث آخر غير المقر له انما لا يصح لاعداء المحلية بل لحق بقية الورثة فاذا لم يكن له وارث غير المقر له صح اقراره دل عليه ما ذكر في الديات اذا ماتت المرأة وترك زوجا وعبدان لآمال لها غيرهما فافترت أن هذا العبد بعينه وديعة لزوجها عندها ثم ماتت فذلك جائز ويكون العبد للزوج بالاقرار بالوديعة والعبد

الآخر ميراث نصفه للزوج ونصفه لبيت المال اه فهذا صريح في أنه اذا كان هناك وارث غير الزوج وغير بيت المال لا يصح اقرارها بالعبد للزوج وأي فرق بين قول البنت هذه الامتعة التي بيدي أو في يدي ملك أبي لاحق لي فيها وبين قول الزوجة هذا العبد ملك زوجي فان كان زيادة لاحق لي فيها فهذا انفي حقها المشاهد باليد ظاهر ابعداثباته للاب وبه لا يفرج عن كونه اقرارا للوارث بعين في يده فتأمل اه ماذ كره الشيخ خير الدين الرملي رحمه الله تعالى فالجواب من الشارح مع قول شيخه الخير الرملي في حاشيته على الاشياء أيضا ان كل ما أتى به من الشواهد لا يشهد له مع تصريحهم بان اقرار المريض بعين في يده لوارثه لا يصح ولا شك أن الامتعة التي بيد البنت وملكها فيها ظاهر باليد اذا قالت هي ملك أبي لاحق لي فيها اقرار بالعين للوارث بخلاف قوله لم يكن لي عليه شيء أو لاحق لي عليه أو ليس لي عليه شيء ونحوه من صور النفي لتمسك النافي فيه بالاصل فكيف يستدل به على مدعاه ويجعله صريحا فيه ثم قال وقد خالفه في ذلك علماء عصره بمصر وأفتوا بعدم الصحة ومنهم والشيخنا الشيخ أمين الدين بن عبد العال وبعد هذا البحث والتحري رأيت شيخنا شيخنا شيخ الاسلام الشيخ علي المقدسي رد على المؤلف أي صاحب الاشياء كلامه وكذلك الشيخ محمد الغزي على هامش نسخة الاشياء والنظائر فقد ظهر الحق وانضح وثقه الحمد والمنة اه كلام الخير الرملي أيضا وتبعه السيد الحموي في حاشية الاشياء وكذلك رد عليه العلامة جوي زاده كراميته منقولاً عنه في هامش نسختي الاشياء ورد عليه أيضا العلامة البيهقي وقال بعد كلام وعليه فلا يصح الاستدلال باللفظ ولا لفظا بما أفني به من صحة اقرار الوارث بالعروض في مرض الموت الواقع في زماننا لان الخاص والعام يعلمون أن المقر مالك لجميع ما حوته داره لاحق فيه للمقر له بوجه من الوجوه وانما قصد حرمان باقي الورثة فأى تهمة بهذه التهمة يا عباد الله اه وكذا رد عليه الشيخ اسمعيل الحائك مفتي دمشق الشام سابقا حيث سئل فيمن أقر في مرضه ان لاحق له في الامتعة المعلومة مع بنته وملكه فيها ظاهر فأجاب بان اقرار باطل على ما اعتمده المحققون ولومصدر بالنفي خلافا للاشياء وقد أنكره وعليه اه وكذا رد عليه شيخنا السائحاني وغيره * والحاصل كراميته منقولاً عن العلامة جوي زاده أن الامتعة ان كانت في يد البنت فهو اقرار بالعين للوارث بلا شك وان لم تكن في يدها فهو صحيح وبه يشعر كلام الخير الرملي المتقدم وصرح به أيضا في حاشيته على المنع وأطال في الرد على الاشياء كما علمت فان قلت قد ذكر الشارح فيما يأتي عن الاشياء أن اقراره للوارث موقوف الا في ثلاث منها اقراره بالامانات كلها الخ وقول البنت هذا الشيء لابي اقرار بالامانة فيصح وان كان في يدها قلت المراد يصح اقرارها بقبض الامانة التي له عند وارثه لان صاحب الاشياء ذكر عن تلخيص الجامع أن اقرار الوارث موقوف الا في ثلاث لو أقر باتلاف وديعته المعروفة أو أقر بقبض ما كان عنده وديعته أو بقبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه ثم قال في الاشياء وينبغي أن يلحق بالثانية اقراره بالامانات كلها ولو مال الشركة أو العارية والمعنى في الكل أنه ليس فيه اشارة لبعض اه يعني أن الوديعة في قوله أو أقر بقبض ما كان عنده وديعته غير قيد بل ينبغي أن يلحق بها الامانات كلها فيكون اقراره بقبضها كاقراءه بقبض الوديعة ويؤيد هذا البحث ما قدمناه عن نور العين من قوله مريض عليه دين يحيط فاقرب بقبض وديعته أو عارية أو مضاربة كانت له عند وارثه صح اقراره لان الوارث لو ادعى رد الامانة الى مورثه المريض وكذبه المورث يقبل قول الوارث اه فقد تبين لك أنه ليس المراد اقراره بالامانة عنده لوارثه بل المراد ما قلنا فتنبه لذلك فاني رأيت من يخطئ في ذلك مع أن النقول صريحة بان اقراره لوارثه بعين غير صحيح كما مر ثم ان ماذ كره في الاشياء من استثناء المسئلة الثالثة الظاهر أنه يستغنى عنه بالثانية لان المريض اذا كان له دين على أجنبي فوكل المريض وارثه بقبض الدين المذكور فقبضه صار ذلك الدين أمانة في يده

مطلب اقرار الوارث
موقوف الا في ثلاث

الوارث فاذا أقر بقبضه منه فقد أقر له بقبض ما كان له أمانة عنده لأن المال في يد الوكيل أمانة تأمل وقد ذكر في جامع الفصولين صورة المسئلة الاولى من المسائل الثلاث فقال صورته أودع أباه ألف درهم في مرض الأب أو صحته عند الشهود فلما حضره الموت أقر بأهلا كه صدق اذ لو سكت ومات ولا يدري ما صنع كانت في ماله فاذا أقر باتلافه فأولى اه وقوله عند الشهود قيد به لتكون الوديعة معروفة بغير اقراره ولهذا قيد في الاشياء بقوله للمعروفة فيدل على أنه لو أقر بأهلا كه ودبعة لوارثه ولا يثبت على الابداع لا يقبل قوله وبه تعلم ما في عبارة المصنف والشارح من الخلل حيث قال بخلاف اقراره له أي لوارثه بوديعة مستهلكة فإنه جائز وصورته أن يقول كانت عندي وديعة لهذا الوارث فاستهلكتها جوهرة اه فإنه كان عليه أن يقول بخلاف اقراره له باستهلاك وديعة معروفة فإنه جائز فاغتم ذلك (قوله كما بسطه في الاشياء الخ) أقول وقد خالفه علماء عصره وأفتوا بعدم الصحة كما علمت وقد كتب العلامة الحموي في حاشية الاشياء في الرد على عبارتها فقال كل ما أتى به المصنف أي صاحب الاشياء لا يشهد له مع تصریحهم بان اقراره بعين في يده لوارثه لا يصح ولا شك أن الامتعة التي بيد البنت ملكها فيها ظاهر باليد فاذا قالت هي ملك أبي لاحق لي فيها فيكون اقرارا بالعين للوارث بخلاف قوله لم يكن لي عليه شيء أو لاحق لي عليه أو ليس لي عليه شيء ونحوه من صورة النفي لتمسك النافي فيه بالاصل فكيف يستدل به على مدعاه ويجعله صريحا فيه وذ كرا الشيخ صالح في حاشيته على الاشياء متعقب صاحبها في هذه المسئلة ما نصه أقول ما ذكره المصنف هنا لا يخرج عن كونه اقرارا للوارث بالعين وهو غير صحيح وبه أفتى شيخ الاسلام أمين الدين وليس هذا داخل تحت صور النفي التي ذكرها مستدل بها وقال أخو المؤلف الشيخ عمر بن نجيم لا يخفى ما في اقراره من التهمة خصوصا اذا كان بينها وبين زوجها خصومة كنزوجه عليها وقال البيهقي الصواب أن ذلك اقرار للوارث بالعين بصيغة النفي ولا نزاع في عدم صحة ذلك للوارث في مرض الموت وما استند له المصنف مفروض في اقرار بصيغة النفي في دين لافي عين والدين وصف قائم بالذمة وانما يصير مالا باعتبار قبضه اه وقول المصنف وليس هذا من قبيل الاقرار للوارث فيه نظر (قوله أومع أجنبي) قال في نور العين أقر لوارثه ولا جنبي بدين مشترك بطل اقراره عندهما تصادقا في الشركة أو تكاذبا وقال محمد للأجنبي بحصته لو أنكر الأجنبي الشركة وبالعكس لم يذ كره محمد ويجوز أن يقال انه على الاختلاف والصحيح انه لم يجز على قول محمد كما هو قولهما اه لهما ان الاقرار اخبار ولا يصح أن ينفذ على خلاف الوجه الذي أقر به فاذا أقر مشترك كالإمكان أن ينفذ غير مشترك وفي أحكام الناطقي لو أقر لثنين بألف فرد أحدهما وقبل الآخر فله النصف (قوله بعين) قيس على الدين المذكور في الحديث ومثال العين أن يقر للمريض بان هذه العين وديعة وارثي أو عاريتي أو غصبتها أو رهنها منه (قوله بطل) أي على تقدير عدم الاجازة والافهم موقوف اه منع لكنه لو طلب سلم اليه ثم مات لا يرد لاحتمال صحة الاقرار بالتحاق صحة المريض اه حموي عن الرض (قوله ولنا حديث لا وصية لوارث ولا اقرار له بدين) رواه الدارقطني لكن في المبسوط ان الزيادة شاذة ولذلك تركها في الدرر والمشهور لا وصية لوارث ولد لالة نفي الوصية على نفي الاقرار له بالطريق الاولى لان الوصية انما يذهب ثلث المال وبالاقرار يذهب كله فابطالها بطلان للاقرار بالطريق الاولى كما في المنبع فظهر أن ما يقال المدعى عدم جواز الاقرار والدليل دليل على عدم جواز الوصية فالصواب ما أتى به صاحب الهداية ساقط غايته أن الدليل لم ينحصر على عبارة النص كما صرح به في الاصول (قوله الآن يصدق بقية الورثة) أي بعدمونه ولا عبرة لاجازتهم قبله كافي خزنة المفتين وان أشار صاحب الهداية لصدقه وأجاب به ابنه نظام الدين وحافده عماد الدين ذكره القهستاني شرح الملتقى وفي النعمية اذا صدق الورثة اقرار المريض لوارثه في حياته لا يحتاج لتصديقهم بعد وفاته وعزاه لحاشية مسكين قال فلم يجعل

كما بسطه في الاشياء
قائلا فاغتم هذا التحرير
فانه من مفردات كتابي
(وان أقر المريض
لوارثه) بمفرده أو مع
أجنبي بعين أو
دين (بطل) خلافا
للشافعي رضي الله
تعالى عنه ولنا حديث
لا وصية لوارث ولا
اقرار له بدين (الآن
يصدق) بقية (الورثة)

الاجازة كالتصديق ولعله لانهم أقروا اه قال العلامة أبو السعود في حاشية مسكين وكذا لو كان له دين على وارثه فافر بقبضه لا يصح إلا أن يصدق به البقية زيلعى فاذا صدقوه في حياة لمقر فلا حاجة الى التصديق بعد الموت بخلاف الوصية بما زاد على الثلث حيث لا تنفذ الا باجازة الورثة بعد موت الموصى جوى اه (أقول) ينبغي أن يكون على هذا المتوال رضا الغرماء قبل موته تدبر (وأقول) وكذا وقف بيعه لوارثه على اجازتهم كما قدمه في باب الفضولى وأشار في الخزانة الى أنهم لو قالوا أجزنا اقراره في حياته فلمهم الرجوع أى فلا مخالفة لان التصديق كصریح الاقرار بخلاف الاجازة (قوله فلو لم يكن وارث آخر) أى ذر فرض أو تعصيب أو رحم محرم (قوله أو وصى لزوجته) يعنى ولم يكن له وارث آخر وكذا في عكسه كما في الشر بنبلالية وفي بعض النسخ وأوصى بدون ألف وهى الاولى لانه تصور للوصية للوارث الذى ليس له وارث غيره وذلك لا يتصور بغير أحد الزوجين لما قاله من أن غيرهما يرث فرضا وردا (قوله صحت الوصية) ولو كان معها يث المال للمائة غير وارث بل يوضع فيه المال على أنه مال ضائع لا بطريق الارث فلا يعارضه الوصية والاقرار ولا المحابة كما أفاده الخير الرملى في فتاواه آخر الوصايا قال فيها وحيث لا وارث نفذت محاباتها مع زوجها بلا توقف ولو أوصت بكل ما لها نفذت وصيتها له لكن قد يقال ان ما ذكره الشارح انه لا يوافق مسئلة المصنف لان موضوعها الاقرار لا بملاحظة أن هذا الاقرار يكون وصية بدليل قوله إلا أن يصدق الورثة فانه يصح الاقرار ان لم يكن وارث آخر والحاصل أن المسئلة في حد ذاتها صحيحة إلا أنها لا توافق مسئلة المصنف لما ذكرنا تأمل (قوله وأما غيرهما) أى غير الزوجين ولو كان ذارحم شر بنبلالية (قوله فرضا وردا) المناسب زيادة أو تعصيبا ط (قوله فلا يحتاج لوصية شر بنبلالية) والحاصل ان اقرار المريض لوارثه لا يصح اذا كان هناك وارث آخر غير المقر له لالعدم المحلية بل لحق الورثة فاذا لم يكن له وارث آخر غير المقر له صح اقراره (قوله أقر بوقف الخ) هذا كلام مجمل يحتاج الى بيان ذكر الشارح العلامة عبد البر عن الخائسة رجل أقر في مرضه بارض في يده أنها وقف ان أقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو أقر المريض بعق عبده وان من جهة غيره ان صدقه ذلك الغير أو ورثته جاز في الكل وان لم يبين أنه منه أو من غيره فهو من الثلث وفي منية المفتي مثله وسواء أسند الوقف الى حال الصحة أو لم يسند فهو من الثلث إلا أن يجيز الورثة أو يصدقوه في الاسناد الى الصحة ولو كان المسند اليه مجهولا أو معروفا ولم يصدق ولم يكذب أو مات ولا وارث له الايت المال فالظاهر انه يكون من الثلث لان التصديق منه أو من الوارث شرط في كونه من جميع المال وفرع عليه صاحب الفوائد انه لا يعتبر تصديق السلطان فيما اذا لم يكن له وارث الايت المال وهذا منقول من كلام شيخنا وان قاله الطرسوسى تفقها اه بتصرف وفي شرح الشر بنبلالى وان أجاز ورثته أو صدقوه فهو من جميع المال لانه مظهر باقراره لا منشئ فلو لم يكن للغير وارث قال المصنف لا يعتبر تصديق السلطان كذا أطلقه قلت وهذا في الوقف لا على جهة عامة ظاهر لتضمنه اقراره على غيره وابطال حق العامة وأما الوقف على جهة عامة فيصح تصديق السلطان كانشائه لما تقدم من صحة وقف السلطان شيأ من بيت المال على جهة عامة ثم لا يخفى أن المقر اذا لم يسنده لغيره ولم يكن له وارث تجوز اجازة السلطان ومن له بيت المال كذا في البرازية ولنا فيه رسالة ولا يعمل بما فهمه الطرسوسى كما نقله المصنف عنه من انه يكون من الثلث مع عدم اعتبار تصديق السلطان انه نافذ من كل المال ط (قوله فلو على جهة عامة) كبناء القناطر والثغور (قوله صح تصديق السلطان) لان له أن يفعل ذلك من بيت المال ومن حكى اسرايملك استثناه صدق (قوله وكذا الوقف) أى أنشأ وقفانى مرض موته ولا وارث له على جهة عامة فانه ينفذ من الجميع بتصديق السلطان (قوله خلافا لما زعمه الطرسوسى) هو يقول لو لم يكن له وارث الايت المال لا يعتبر تصديق السلطان بل يكون من الثلث كما

فلو لم يكن وارث آخر
أو أوصى لزوجته أو وصى
له صحت الوصية وأما غيرهما
فيرث الكل فرضا
وردا فلا يحتاج لوصية
شر بنبلالية وفي شرحه
للوهبانية أقر بوقف
لا وارث له فلو على جهة
عامة صح تصديق
السلطان أو نائبه
وكذا لو وقف خلافا
لما زعمه الطرسوسى

يؤخذ من شرح الوهبانية لعبد البر السابقة وجه فساد ما زعمه الطرسوسي ان الوقف والحالة هذه وصية
وهي مقدمة على بيت المال بل لا يحتاج ذلك لتصديق السلطان (قوله ولو كان ذلك) أى الاقرار ولو
وصلية (قوله اقرارا بقبض دينه أو غصبه) بان أقر أنه قبض ما غصبه وارثه منه قال في الخانية لا يصح
اقرار مريض مات فيه بقبض دينه من وارثه ولا من كفيل وارثه ولو أقر لو ارثه وقت اقراره ووقت موته
وخرج من أن يكون وارثا فيما بين ذلك بطل اقراره عند أبي يوسف لا عند محمد ويأتى تمامه وقيد بدین
الوارث احترازا عن اقراره باستيفاء دين الاجنبى والاصل فيه ان الدين لو كان وجب له على اجنبى في صحته
جاز اقراره باستيفائه ولو عليه دين معروف سواء وجب ما أقر بقبضه بدلا عما هو مال الثمن أولا كبذل صلح دم
العمد والمهر ونحوه ولو ديننا وجب له في مرضه وعليه دين معروف أو دين وجب عليه بمعاينة الشهود بمرضه
فلو ما أقر بقبضه بدلا عما هو مال لم يجز اقراره أى في حق غرماء الصحة أو المرض بمعاينة الشهود كما في البدائع
ولو بدلا عما ليس بمال جاز اقراره بقبضه ولو عليه دين معروف جامع الفصولين وفيه لو باع في مرضه شيئا
باكثر من قيمته فأقر بقبض ثمنه والمسئلة بحالها من كون المقر مدبورا مدينا معروفا بينة لم يصدق وقيل
للمشتري أدثنه مرة أخرى أو انقض البيع عند أبي يوسف وعند محمد يؤدى قدر قيمته أو ينقض البيع قال
في جامع الفصولين أقر بدين لو ارثه أو لغيره ثم برى فهو كدين صحته ولو أوصى لو ارثه ثم برى بطلت وصيته
اه وفي الخلاصة نفس البيع من الوارث لا يصح الا باجازه الورثة يعنى في مرض الموت وهو الصحيح وعندهما
يجوز لكن ان كان فيه عين أو محاباة بخير المشتري بين الرد وتكميل القيمة اه (أقول) وبيان ما تقدم أن
حق الغرماء يتعلق بذمة المديون في الصحة فإذا مرض نعلق بمعنى التركة وهى أعيانها والدين مطلقا ليس
منها فلم يكن ألتف عليهم بهذا الاقرار شيئا وأما إذا مرض وتعلق حقهم بعين التركة فاذا باع منها شيئا وأقر
باستيفاء ثمنه فقد ألتف عليهم وقوله وقيل للمشتري أدثنه مرة أخرى أى على زعمك والابان أقر وأى الغرماء
بدفع الثمن لا يكون لهم مطالبة وهذا الفرع مشكل من حيث ان البيع صحيح نافذ فكيف يتخير والحالة
هذه بين نقض البيع أو تأدية الثمن وقول محمد أشد اشكالا من حيث ان الواجب في البيع الثمن دون القيمة
ويمكن تصويره على قول الامام وذلك بان يكون المشتري وارثا والبيع منه غير نافذ عنده بل موقوف على
اجازة الورثة فاذا لم يجز واو لم يردوا كان للمشتري الخيار حينئذ يتخير بين الفسخ وعدمه فاذا قالت له
الورثة ان شئت فادفع الثمن لنجيز البيع وان شئت رد علينا بخيارك صح لكن بشكل عليه قول محمد
وان القولين منسوبان للصاحبين وهما يجيزان البيع من الوارث مطلقا غير أنه يقال له في صورة المحاباة أد
القيمة أو افسخ نامل (قوله ونحو ذلك) كأن يقر أنه قبض المبيع فاسد منه أو أنه رجع فيما وهبه له
مريضا جوى ط أو أنه استوفى ثمن ما باعه كما في الهندية (قوله بقبض دينه) فيه اشارة الى أن اقراره
بقبض وديعة له كانت عنده صحيح وبه صرح في الاشباه ثم قال وينبغي أن يلحق بذلك الاقرار بالامانات
كلها (قوله لا يصح لوقوعه لمولاه) ملكا في العبد والمكاتب اذا عجز وحقا فيه ان لم يجز نفسه والحاصل
أنه لا يصح اقرار مريض مات فيه بقبض دين من وارثه ولا من كفيل وارثه أو عبدا وارثه لان الاقرار لعبد
الوارث اقرار لمولاه وما أقر به للمكاتب فيه حق لمولاه لذلك قال في المنع لانه يقع لمولاه ملكا أو حقا اه (قوله
ولو فعله) أى الاقرار بهذه الاشياء للوارث (قوله ثم برى) أى من مرضه (قوله لعدم مرض الموت)
فلم يتعلق به حق الورثة (قوله ولومات المقر له) أى الوارث للمقر ثم المريض المقر (قوله وورثة المقر
له من ورثة المريض) صورته أقر لابن ابنه ثم مات ابن الابن عن أبيه ثم مات المقر عن ذلك الابن فقط أو
ابنين أحدهما والد المقر له أو أقر لامرأته بدين فماتت ثم مات هو وترك منها وارثا (قوله جاز اقراره)
عند أبي يوسف آخره ومحمد لخروجه عن كونه وارثا في الصورة الاولى وفي الصورة الثانية فلان العبرة

فليحفظ (ولو) كان ذلك
(اقرارا بقبض دينه)
أو غصبه أو رهنه
ونحو ذلك (عليه)
أى على وارثه أو غيبه
وارثه أو مكاتبه لا يصح
لوقوعه لمولاه ولو فعله
ثم برى ثم مات جاز كل
ذلك لعدم مرض الموت
اختيار ولومات المقر له
ثم المريض وورثة المقر
له من ورثة المريض
جاز اقراره

لكون المقر له وارثاً أولاً وقت موت المقر وهي اذذاك ليست وارثة لان الميت ليس بوارث وهذا هو الذي يأتي قريبا عن الصيرفة (قوله كافراره للاجنبي) يعني لو كان المقر له أجنبياً ومات قبل المقر وورثته ورثة المقر فان اقراره جائز لانه لم يقر لوارث حين اقر أما في الاجنبى فظاهر وأما في الوارث الذي مات فانه بموته قبل المقر خرج عن كونه وارثاً له قال في المنع ولو اقر لوارثه ثم مات المقر له ثم المريض ووارث المقر له من ورثة المريض لم يجز اقراره عند أبي يوسف وأولاً وقال آخر يجوز وهو قول محمد (قوله وسيجي) أي قريبا (قوله بوديعة مستهلكة) أي وهي معروفة لعدم التهمة ولو كذبناه ومات وجب الضمان من ماله لانه مات مجهلاً وعليه يئنة فلا فائدة في تكذيبه ولو كانت الوديعة غير معروفة لا يقبل اقراره باستهلاكها الا أن يصدق ببقية الورثة كما في التبيين والاصوب أن يقول المصنف باستهلاك الوديعة أي المعروفة بالينة بدل قوله بوديعة مستهلكة (قوله وصورته) لم يبين بهذه الصورة أن الوديعة معروفة كما صرح به في الاشياء وقد أوضح المسئلة في الوالوجية فراجعها وصورها في جامع الفصولين رافاً صورتها أودع أباه ألف درهم في مرض الأب ومحتة عند الشهود فلما حضر الموت أقر باهلاً كه صدق اذ لو سكت ومات ولا يدري ما صنع كانت ديناً في ماله فاذا أقر باستهلاكه فأولى ولو أقر أولاً بتلفها في يده فنكل عن اليمين ومات لم يكن لوارثه في ماله شيء اه والحاصل أن مدار الاقرار هنا على استهلاك الوديعة المعروفة لا عليها ومنه تعلم أن قوله ومنها اقراره بالامانات كلها مقيد بما هنا ثم فيه أيضاً لو أقر المريض بقبض ثمن ما باعه لوارثه بأمره أو بولاية لم يصدق اذا أقر بدين لوارثه الا أن يدعى الهلاك لكونه ديناً في تركته فلو قال قبضت الثمن وأتلفته يبرأ المشتري ولو أدى لم يرجع وكذا لا يصدق في قبض ثمن ما باع لغيره من وارثه الا أن يقول ضاع عندي أو دفعته الى الأمر اه واللام في لوارثه ولغيره لام العلة أو الملك لا التعدي وقوله الا أن يدعى الهلاك لكونه ديناً في تركته صوابه لكونه ليس ديناً في تركته لان الوكيل أمين غير ضامن وبديل على ذلك أيضاً قوله بعده الا أن يقول ضاع عندي أو دفعته الى الأمر لانه لم يصرد ديناً في التركة لا لوارث ولا من جهة الوارث وقوله قبضت الثمن وأتلفته هو مثل اقراره لوارثه بوديعة استهلكها فتقيد المبيعة بمعاينة الشهود وحينئذ فاذا أدى ضمان ذلك للوارث لم يرجع على المشتري ويمكن رجوع ضمير أدى للمشتري وانما لا يرجع لانه متبرع وسينائي في آخر كتابته على الوصايا ما يخالفه ولكن ما هنا أولى وفي خزانة المفتين باع عبيداً من وارثه في محته ثم أقر باستيفاء الثمن في المرض لا يصح وفي الزيلى لو كانت الوديعة غير معروفة لا يقبل قوله استهلكها الا أن يصدق ببقية الورثة (قوله والحاصل الخ) فيه مخالفة للاشياء ونصها وأما مجرد الاقرار للوارث فهو موقوف على الاجازة سواء كان بعين أو دين أو قبض منه أو برأه الا في ثلاث لو أقر باتلاف وديعته المعروفة أو أقر بقبض ما كان عنده وديعته أو بقبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه كذا في تلخيص الجامع وينبغي أن يلحق بالثانية اقراره بالامانات كلها ولو مال الشركة أو العارية والمعنى في الكل أنه ليس فيه إثارة البعض فاغتنم هذا التحريرفاته من مفردات هذا الكتاب اه وقد ظن من لا خبرة له أن النفي من قبيل الاقرار وهو خطأ وقال قبل هذا لو قال المريض مرض الموت لاحق لي على فلان الوارث لم تسمع الدعوى عليه من وارث آخر وعلى هذا يقع كثيراً ان البنت في مرض موتها تقر بان الامتعة الفلانية ملك أبيها لاحق لها فيها وقد أجبت فيها مراراً بالصحة لما في التتارخانية من باب اقرار المريض ادعى على رجل مالا وأثبتته وأبرأه لا يجوز براءته ان كان مديوناً وكذا لو أبرأ الوارث لا يجوز سواء كان مديوناً أو لا ولو قال لم يكن لي على هذا المطلوب شيء ثم مات بجواز اقراره في القضاء وفي البرازية قالت فيه ليس لي على زوجي مهر يبرأ عندنا خلافاً للشافعي وفيها قبله قال فيه لم يكن لي عليه شيء ليس لورثته أن يدعوا عليه شيئاً في القضاء وفي الديانة لا يجوز هذا الاقرار وفي الجامع أقر الابن فيه أنه ليس له على والده شيء

كافراره للاجنبي بحر
وسيجي عن الصيرفة
(بإتلاف اقراره له)
أي لوارثه (بوديعة
مستهلكة) فانه جائز
وصورته أن يقول كانت
عندي وديعة لهذا
الوارث فاستهلكتها
جوهرة والحاصل
أن الاقرار للوارث
موقوف الا في ثلاث
مذكورة في الاشياء

من تركه أمه صح بخلاف مالو أبرأه أو وهبه وكذا لو أقر بقبض ماله منه فهذا صريح فيما قلناه ولا ينافيه ما في البرازية قولها فيه لامهر لي عليه أو لا شيء لي عليه أو لم يكن عليه مهر قيل لا يصح وقيل يصح والصحيح أنه لا يصح اه لان هذا في خصوص المهر لظهور أنه عليه غالباً وكلامنا في غير المهر ولا ينافيه ما ذكره البرازي أيضاً دعي عليه ديوناً ومالاً وديعة فصالح الطالب على سير سر أو أقر الطالب في العلانية أنه لم يكن له على المدعي عليه شيء وكان ذلك في مرض المدعي ثم مات فبرهن الوارث أنه كان لمورثي عليه أموال كثيرة وإنما قصد حرماننا لا نسمع وإن كان المدعي عليه وارث المدعي وجري ما ذكرنا فبرهن بقية الورثة على أن أباً مقصد حرماننا بهذا الاقرار نسمع اه لكونه متهماً في هذا الاقرار لتقدم الدعوى عليه والصالح معه على سير والكلام عند عدم قرينة على التهمة اه كلام الاشياء فقول الشارح منها اقراره الخ وقوله ومنه هذا الشيء الخ انما هما بحثان لا منقولان فتحريره في غير محله لان المراد بالامانة قبضها منه لأنها له وقد سها أيضاً في الاخير لانه من الاقرار بالعين للوارث وقدم هو عدم صحة ذلك وقياسه على قول المورث لم يكن لي على الوارث دين قبل ثبوته قياس مع الفارق لان العين غير الدين وهو لا يصح ويأتي قريباً تأييد الموافقة لما فهمته عن الخبر الرملي والجوي والحامدي ولله تعالى الجد والمنة وقد منما يفيد ذلك مع بعض النقول المذكورة (قوله منها اقراره بالامانات كلها) أي بقبض الامانات التي عند وارثه لا بأن هذه العين لوارثه فانه لا يصح كما صرح به الشارح قريباً وصرح به في الاشياء وهذا امر اذ صاحب الاشياء بقوله وينبغي أن يلحق بالثانية اقراره بالامانات كلها فتنبه لهذا فان رأينا من بخطيء فيه ويقول ان اقراره لوارثه بها جائز مطلقاً مع أن النقول مصرحة بان اقراره له بالعين كالدين كما قدمناه عن الرملي ومن هذا يظهر لك ما في بقية كلام الشارح وهو متابع فيه للاشياء مخالفاً للمنقول ومخالفاً فيه العلماء الفحول كما قدمناه وفي الفتاوى الاسماعيلية سئل فيمن أقر في مرضه أن لاحق له في الاسباب والامتنعة المعلومه مع بنته المعلومه وانما نستحق ذلك دونه من وجه شرعي فهل اذا كانت الاعيان المرقومة في يده وملكه فيها ظاهرومات في ذلك المرض فالأقرار به للورثة باطل الجواب نعم على ما اعتمد المحققون ولو مصدرنا بالنفي خلافاً للاشياء وقد أنكرنا عليه اه ونقله السائحاني في مجموعته ورد على الاشياء والشارح في هامش نسخته وفي الحامدية سئل في مريض مرض الموت أقر فيه أنه لا يستحق عند زوجه هند حقا وأبرأ ذمتها عن كل حق شرعي ومات عنها وعن ورثة غيرها وله تحت يدها أعيان وله بذهنها دين والورثة لم يجزوا الاقرار فهل يكون غير صحيح الجواب يكون الاقرار غير صحيح والحالة هذه والله تعالى أعلم اه (أقول) لكن يجب تقييد عدم الصحة بما اذا كان ملكه فيها معلوماً أيضاً ليكون ذلك قرينة على قصد الاضرار بباقي الورثة لثلاثتنا في كلامهم تأمل (قوله ومنها النفي) فيه أنه ليس باقرار للوارث كما صوبه في الاشياء وقوله كلاحق لي هذا صحيح في الدين لافي العين كما مر (قوله وهي الحيلة) أي في قوله لاحق لي قبل أي وأني يعني اذا علم انه لاحق له قبلهما وخاف أن يتعلل عليهما أحدهما من الورثة أو يدعي عليهما ما بشئ أما لو كان له حق فلا يحل له اضرار باقي الورثة فليتيق الله من كان خارجاً من الدنيا مقبلاً على الآخرة (قوله ومنه) الاولى ومنها كما قال في سابقه الا أن يقال انه عائد الى النفي أي ومن النفي السابق هذا الخ (قوله هذا) غير صحيح كما علمته مما مر لانه مخالف لعامة المعبرات (قوله وهذا حيث لا قرينة) لم يذكرك ذلك في الاشياء أصلاً وحيث كان هذا اقرار اربعين لوارث وأنه لا يصح فلا حاجة الى هذا التقييد (قوله فليحفظ فانه مهم) الحاصل أن الشارح رحمه الله تعالى تابع صاحب الاشياء وقد علمت أنه مخالف للمنقول واستنبط من كلامه أشياء مخالفة أيضاً وقد ظهر لك بما قدمناه حقيقة الحال بعون الملك المتعال (تتمه) قال في البحر في متفرقات القضاء ليس لي على فلان شيء ثم ادعى عليه مالا وأراد تحليفه لم يحلف وعند أبي يوسف يحلف

منها اقراره بالامانات كلها ومنها النفي كلاحق لي قبل أي أو أي وهي الحيلة في ابراء المريض وارثه ومنه هذا الشيء الثنائي ملك أبي أو أي كان عندى عارية وهذا حيث لا قرينة وتماه فيها فليحفظ فانه مهم (أقر فيه) أي في مرض موته (لوارثه)

وسياً في مسائل شتى آخر الكتاب أن الفتوى على قول أبي يوسف واختاره أئمة خوارج لم يكن يختلفوا فيما إذا ادعاه وارث المقر على قولين ولم يرجح في البرازية منهما شيئاً وقال الصدر الشهيد الرأى في التحليف إلى القاضي وفسره في فتح القدير بأنه يجتهد في خصوص الوقائع فإن غلب على ظنه أنه لم يقبض حين أقر بحلفه الخصم ومن لم يغلب على ظنه ذلك لا يحلفه وهذا إنما هو في المتفرس في الاخصام اهـ قلت وهذا مؤيد لما بحثناه والحمد لله قال في التاترخانية عن الخلاصة رجل قال استوفيت جميع مالي على الناس من الدين لا يصح اقراره وكذا قال أبرأت جميع غرمائي لا يصح إلا أن يقول قبيلة فلان وهم يحصون حينئذ يصح اقراره ويرأ وفي التاترخانية أيضاً عن واقعات الناطقي أشهدت المرأة شهوداً على نفسها لابنها أو لأختها يد بذلك اضرار الزوج أو أشهد الرجل شهوداً على نفسه بمال لبعض الأولاد يد به اضرار باقي الأولاد والشهود يعلمون ذلك وسعهم أن لا يؤدوا الشهادة إلى آخر ما ذكره العلامة البيهقي وينبغي على قياس ذلك أن يقال إذا كان للقاضي علم بذلك لا يسعه الحكم كذا في حاشية أبي السعود على الاشياء والنظائر (قوله يؤمر في الحال بتسليمه) الاحتمال صحة هذا الاقرار بصحته من هذا المرض (قوله برده) أي ان كان له وارث غيره ولم يصدقه (قوله تصرفات المريض نافذة) لما تقدم من احتمال صحته ويظهر لي أن يتفرع على هذا ما في الخاتبة وهو لو أقر لو ارثه بعد فقال ليس لي لكنه لفلان الاجنبي فصدقه ثم مات المريض فالعبد للاجنبي ويضمن الوارث قيمته وتكون بينه وبين سائر الورثة (قوله وإنما ينتقض) أي التصرف المأخوذ من التصرفات وهذا في تصرف ينقض أماماً لا ينقض كالنكاح فالأمر فيه ظاهر وفي نسخة بالنساء (قوله بعد الموت) محله ما إذا تصرف لوارث وأما إذا كان لغير وارث فإن كان تبرعاً ومحابة ينفذ من الثلث والأفصح كالنكاح (قوله والعبرة لكونه وارثاً الخ) قال الزيلعي اعلم أن الاقرار لا يخلو إما أن يكون المقر له وارثاً وقت الاقرار دون الموت أو كان وارثاً فيهما وإن لم يكن وارثاً فيما بينهما أو لم يكن وارثاً وقت الاقرار وصار وارثاً وقت الموت فإن كان وارثاً وقت الاقرار دون وقت الموت بأن أقر لاختيه مثلاًم ولله ولد يصح الاقرار لعدم كونه وارثاً وقت الموت وإن كان وارثاً فيهما لا فيما بينهما بأن أقر لامرأته ثم أبانها وانقضت عدتها ثم تزوجها أو والى ٢ رجلاً فأقر له ثم فسخ الموالاة ثم عقد هاتان باليخوز الاقرار عند أبي يوسف لأن المقر منهم بالطلاق وفسخ الموالاة ثم عقد هاتان باليخوز لان شرط امتناع الاقرار ان يبقى وارثاً إلى الموت بذلك السبب ولم يبق ولأنه لما صار أجنبياً تعذر الاقرار كما لو أنشأ في ذلك الوقت ألا ترى أنه لو لم يعقد هاتان كان جائزاً فكذا إذا عقد وإن لم يكن وارثاً وقت الاقرار ثم صار وارثاً وقت الموت ينظر فإن صار وارثاً بسبب كان قائماً وقت الاقرار بأن أقر لاختيه وله ابن ثم مات الابن قبل الاب لا يصح اقراره فإن صار وارثاً بسبب جديد كالزوج وعقد الموالاة جاز وقال زفر لا يجوز لان الاقرار حصل للوارث وقت العقد فصار كما إذا صار وارثاً بالنسب وإن أن الاقرار حين حصل للاجنبي لا للوارث فينفذ ولزم فلا يبطل بخلاف الهبة لأنها وصية ولهذا يعتبر من الثلث فيعتبر وقت الموت بخلاف ما إذا صار وارثاً بالنسب بأن أقر مسلم مريض لاختيه الكافر ثم أسلم قبل موته أو كان محجوباً بالابن ثم مات الابن حيث لا يجوز الاقرار له لان سبب الارث كان قائماً وقت الاقرار ولو أقر لو ارثه ثم مات المقر له ثم المريض ووارث المقر له من وورثة المريض لم يجز اقراره عند أبي يوسف أولاً لان اقراره حصل للوارث ابتداء وانتهاء وقال آخر ايجوز وهو قول محمد لانه بالموت قبل موت المريض خرج من أن يكون وارثاً وكذلك لو أقر لاجنبي ثم مات المقر له ثم المريض وورثة المقر له من وورثة المقر له لان اقراره كان للاجنبي فيمنع به ثم لا يبطل بموته اهـ (قوله لعدم ارثه) أي وقت الموت (قوله فيجوز) يعني لو أقر لاجنبي في مرض موته وكان المقر مجهول النسب وعقد الموالاة معه فلما مات كان وارثاً بمقد الموالاة فلا يبطل اقراره لان الارث إنما كان بسبب حادث بعد الاقرار فينبغي الاقرار

يؤمر في الحال بتسليمه
الى الوارث فإذا مات
برده) برزاية وفي الفنية
تصرفات المريض
نافذة وإنما ينتقض
بعد الموت (والعبرة
بكونه وارثاً وقت
الموت لا وقت الاقرار)
فلو أقر لاختيه مثلاًم
ولله صح الاقرار
لعدم ارثه الا اذا صار
وارثاً وقت الموت (بسبب
جديد كالزوج وعقد
الموالاة) فيجوز كما
ذكره بقوله (فلو أقر
له) أي لاجنبي (ثم
تزوجها صح بخلاف
اقراره لاختيه المحجوب)
بكفر أو ابن (إذا زال
سببه) بإسلامه أو بموت

٢ من الموالاة اهـ منه

صحيح حالكن لا تظهر له ثمرة لان مولى الموالاة لا يرث مع وارث قريب أو بعيد وانما يتوقف لحق الوارث ولا وارث معه اذ لو كان معه وارث لم يستحق الميراث فلا يكون وارثا ويرى بما يظهر ثمرة مع أحد الزوجين فان الاقرار بنفذ في حق الزوج المقر لما تقرروا كذا ان صح عقد الولاء مع اثنين بعد أن أقر لاحدهما فليراجع هذا الاخير (قوله لان ارثه بسبب قديم) أي قائم وقت الاقرار ولو أقر لوارثه وقت اقراره ووقت موته وخرج من أن يكون وارثا فيما بين ذلك بطل اقراره عند أبي يوسف لا عند محمد بن نور العين عن قاضي بخان (أقول) وبإضاحه أنه لو أقر لمن كان وارثا وقت الاقرار ثم خرج عن ذلك بعده ثم صار وارثا عند الموت فالأولى أن يقول فلأقر لمن هو وارث وقت الخ وفي جامع الفصولين أقر لانه وهو قن ثم عتق مات الأب جاز لان الاقرار للمولى لا لقن بخلاف الوصية لابنه وهو قن ثم عتق فانها تبطل لانها حينئذ لا بين اه وبيانه في المنع وانظر ما حرره سيدي الوالد رحمه الله تعالى في الوصايا (قوله وبخلاف الهبة) الظاهر أنه لا بد من القبض في الهبة والا فلا اعتبار لها (قوله فلا تصح) يعني لو وهب لها شيئا وأوصى لها ثم تزوجها فانهما يبطلان اتفاقا (قوله لان الوصية تمليك بعد الموت وهي حينئذ وارثة) تعليل لقوله والوصية لها ثم تزوجها وكذا الهبة لها في مرضه لان الهبة في مرض الموت وصية (قوله أقر فيه الخ) يفيد أنها لو كانت حية وارثة لم يصح قال في الخانية لا يصح اقرار مريض مات فيه قبض دينه من وارثه ولا من كفيل وارثه ولو كفل في صحته وكذا لو أقر بقبضه من أجنبي تبرع عن وارثه وكل رجلا ببيع شئ معين فباعه من وارثه موكله وأقر بقبض الثمن من وارثه وأقر ان وكيله قبض الثمن ودفعه اليه لا يصدق وان كان المريض هو الوكيل وموكله صحيح فافر الوكيل انه قبض الثمن من المشتري ويجحد الموكل صدق الوكيل ولو كان المشتري وارث الوكيل والموكل والوكيل مريضان فافر الوكيل بقبض الثمن لا يصدق اذ مرضه يكفي لبطالان اقراره لوارثه بالقبض فرضهما أولى مريض عليه دين محيط فافر بقبض ودبعة أو عارية أو مضاربة كانت له عند وارثه صح اقراره لان الوارث لو ادعى رد الامانة الى مورثه المريض وكذبه المورث يقبل قول الوارث اه من نور العين قبيل كتاب الوصية (فرع) باع فيه من أجنبي عبدا وباعه الاجنبي من وارثه أو وهبه منه صح ان كان بعد القبض لان الوارث ملك العبد من الاجنبي لا من مورثه بزازية (قوله وترك منها وارثا) الظاهر أن قول المؤلف منها اتفاقا ويحمل كلام المصنف على أنه ترك وارثا منكر ما أقر به (قوله ولو أقر فيه لوارثه ولا جنبي يدين لم يصح) أي للوارث ولللاجنبي (قوله خلافا لمحمد) فانه يجيزه في حق الاجنبي و يبطل منه ما أصاب الوارث وهذا مستدرك بقوله سابقا ومع أجنبي يدين أو عين أطلقه هنا وقيد بخلاف في الوصايا بما اذا أنكر أحدهما الشركة مع الآخر فيصح في حصة الاجنبي عند محمد خلافا لهما أما اذا تصادقا فلا يصح اتفاقا ومثله في التمرناشية والمجمع له أن اقراره للوارث لم يصح فلم تثبت الشركة فتصح للاجنبي كما لو أوصى لوارثه ولاجنبي وكما لو أقر لاختيه في مرض موته ولا وارث له غيره ثم ولد له ابن بنفذ اقراره لاختيه كذا هنا ولها انه أقر بمال موصوف بصفة فاذا بطلت الصفة يبطل الاصل كما لو تصادقا كما في شرح المنظومة (فرع) في التارخانية عن السراجية ولو قال مشترك أو شركة في هذه الدار فهذا اقرار بالصف وفي العناية ومطلق الشركة بالنصف عند أبي يوسف وعند محمد ما يفسره المقر ولو قال لي الثلثان موصولا صدق وكذا قوله بيني وبينه أولى وله اه نهج النجاة (قوله عمادية) وعبارتها كما في المنع حيث قال ولو أقر المريض لوارثه ولاجنبي يدين فافراره باطل تصادقا في الشركة أو تكاذبا وقال محمد اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائزا اذا تكاذبا في الشركة وأنكر الاجنبي الشركة وهي معروفة في الجامعين وذ كرشيخ الاسلام المعروف بنحو اهرزاده اذا كذب الوارث المقر في الشركة وصدقه الاجنبي لم يذ كر محمد هذا الفصل ويجوز أن يقال انه على الاختلاف ولكن الصحيح أن يقال انه لا يجوز على قول محمد كما هو مذهبهما

الابن فلا يصح لان ارثه بسبب قديم لا جديد (وبخلاف الهبة) لها في مرضه (والوصية لها) ثم تزوجها فلا تصح لان الوصية تمليك بعد الموت وهي حينئذ وارثة (أقر فيه) أنه كان له على ابنته الميعة عشرة دراهم قد استوفيتها وله) أي لمقر (ان يسكر ذلك صح اقراره) لان الميت ليس بوارث (كما لو أقر لامراته في مرض موته يدين ثم مات قبله وترك) منها (وارثا) صح الاقرار (وقيل لا) قائله يبيع الدين صيرفيه ولو أقر فيه لوارثه ولاجنبي يدين لم يصح خلافا لمحمد عمادية

هذه الجملة في فتاوى القاضى ظهير اه مافى الفصول وبه وبما ذكرناه عن شرح المنظومة يعلم مافى كلام
الشارح فتأمله وقد مناظيره فلا تنسبه (قوله وان أقر لاجنبى مجهول نسبه الخ) وهو من لا يعلم له أب
فى بلده على ما ذكر فى شرح تلخيص الجامع لا كمل الدين والظاهر أن المراد به بلد هو فيه كفى القنية
لامسقط رأسه كما ذكر البعض واختار المقدسى وبعض أرباب الحواشى بأنه هو الظاهر لان المغربى اذا
انتقل الى المشرق فوقع عليه حادثة يلزمه أن يفتش على نسبه فى المغرب وفيه من الحرج ما لا يخفى فليحفظ
هذا ذكره فى الحواشى اليعقوبية والى القولين أشار الشارح فيما يأتى وقيد بمجهول النسب لان
معروفه يمتنع ثبوته من غيره (قوله وصدقه) أى اذا كان يولد مثله لثلاث لا يكون مكذبا فى الظاهر
ذكره الشمنى (قوله وهو من أهل التصديق) بان كان يعبر عن نفسه أما اذا لم يكن يعبر عن نفسه لم يحتج
الى التصديق كما سبى ذكره الشارح (قوله لما مر) من أنه اقرار لوارث عند الموت بسبب قديم كان عند
القرار ولو أقر المريض المسلم بدين لابنه النصرانى أو العبد فاسلم أو أعتق قبل موته فلا قرار باطل لان
سبب التهمة بينهما كان قائما حين القرار وهو القرابة المانعة للارث ولو فى ثانى الحال وليس هذا
كالذى أقر لامرأة ثم تزوجها والوجه ظاهر كفى غاية البيان نقلا عن وصايا الجامع الصغير وذكره الدين
قاضيخان فى شرحه خلاف زفر فى الاقرار لابنه وهو نصرانى أو عبد الخ فقال ان الاقرار صحيح عند زفر
لانه وقت الاقرار لم يكن وارثا اه (أقول) يظهر من هذا ان مذهبه مضطرب لان هذا التعليل يقتضى
صحته اقراره فى المسئلة المارة بصحة اقراره لاجنبية ثم تزوجها مع أن مذهبه عدم الصحة كهذه المسئلة تدبر
(قوله ولو لم يثبت) الانسب فى التعبير أن يقول فلو عرف أو كذبه لا يثبت نسبه ويكون ذلك مفهوم قوله
مجهول نسبه وقوله وصدقه كما علمت فتدبر (قوله لعدم ثبوت النسب) تكرار لافائدة فيه (قوله ولو أقر لمن
طلقها) أى فى مرضه (قوله يعنى باثنا) أى الثلاث ليس بقيد لان البائن يمنعها من الارث ولو واحدة حيث
كان بطلها أو فى الصحة فالشرط البيئونة ولو صغيرة أما الرجعية فهى زوجة وان كانت ممن لا ترث بان كانت
ذمية صح اقراره لها من جميع المال ووصيته من الثلث حدادى وان طلقها بلاسؤاها فلها الميراث بالغاما بلغ
ولا يصح الاقرار لها لانها وارثة اذ هو فار (قوله فلها الاقل من الارث والدين) لقيام التهمة ببقاء العدة
لا احتمال تواطئها معه على الطلاق ليقرب لها بالدين الزائد على فرضها فعملت بالاقل دفعه القصد ها السبى باضرار
الورثة وباب الاقرار كان منفسد بقاء الزوجية فر بما أقدم على الطلاق ليصح اقراره لها زيادة على ارثها
ولا تهمة فى أقلهما فيثبت (قوله فى أعيان التركة) ولو كان ارثا لشاركت فيها والمسئلة تقدمت فى آخر اقرار
المريض بأوفى مما هنا فراجعها ان شئت (فرع) اقراره لها أى للزوجة بمهرها الى قدر مثله صحيح لعدم
التهمة فيه وان بعد الدخول فيه قال الامام ظهير الدين وقد جرت العادة بمنع نفسها قبل قبض مقدار من المهر
فلا يحكم بذلك القدر اذا لم تعترف هى بالقبض والصحيح انه يصدق الى تمام مهر مثلها وان كان الظاهر أنها
استوفت شيأ بزازية وفيها أقر فيه لامرأته التى ماتت عن ولد منه بقدر مهر مثلها وله ورثة أخرى لم يصدقوه
فى ذلك قال الامام ظهير الدين لا يصح اقراره ولا يناقض هذا ما تقدم لان الغالب هنا بعد موتها امتياف
ورثتها أو وصيها المهر بخلاف الاول اه (قوله فاذا مضت العدة) أى سواء كان الاقرار قبل مضيتها أو بعده
والظاهر أن مثله مالوا أقر لها وهى زوجته فى مرض موته ثم طلقها وانقضت العدة ثم ماتت (قوله وان أقر
لغلام) لا يخفى أن قوله سابقا وان أقر لاجنبى الخ مندرج فى هذه شرئبلالية قال السيد الحوى وكان الاولى
تقديم هذه المسئلة على قوله وان أقر لاجنبى ثم أقر بينوته لان الشروط الثلاثة هنا معتبرة هناك أيضا اه
(قوله أو فى بلد هو فيها) حكاية قول آخر كما قدمنا ههنا فر يبا قال العلامة الرحقى اذا كان مجهول النسب فى أحد
المسكنين أى بلده أو بلد هو فيها يقضى بصحة الدعوى لكن مجهول النسب فى موضع الدعوى اذا قضى

(وان أقر لاجنبى)
مجهول نسبه (ثم أقر
بينوته) وصدقه وهو
من أهل التصديق
(ثبت نسبه) مستندا
لوقت العلق (و) اذا
ثبت (بطل اقراره) لما مر
ولم يثبت بان كذبه
أو عرف نسبه صح
الاقرار لعدم ثبوت
النسب شرئبلالية معزيا
للينابيع (ولو أقر لمن
طلقها ثلاثا) يعنى باثنا
(فيه) أى فى مرض
موته (فلها الاقل من
الارث والدين) ويدفع
له ذلك بحكم الاقرار
لا يحكم الارث حتى
لا تصير شريكة فى
أعيان التركة شرئبلالية
(وهذا اذا) كانت فى
العدة (طلقها
بسؤاها) فاذا مضت
العدة جاز لعدم التهمة
عزمية (وان طلقها
بلاسؤاها فلها الميراث
بالغا ما بلغ ولا يصح
الاقرار لها) لانها وارثة
اذ هو فار وأهمه
أكثر المشايخ لظهوره
من كتاب الطلاق
(وان أقر لغلام مجهول
النسب) فى مولده أو فى
بلد هو فيها وهما فى السن

بثبوت نسبه من المدعى ثم جاءت يئنه من مولده بأنه معلوم النسب من غير المدعى تبطل به تلك الدعوى أما لو كان مجهول النسب في مولده فلا تنقض الدعوى بعد ثبوتها (قوله بحيث يولد مثله مثله) أى مثل هذا الغلام لمثل هذا المريض بأن يكون الرجل أكبر منه باثنتي عشرة سنة ونصف والمرأة أكبر منه بتسع سنين ونصف كافي المضمرات والمراد بالغلام الولد في شمل البنت (قوله انه ابنه) أى بلا واسطة حتى لو أقر لشخص انه ابن ابنه لم يثبت نسبه وكان حكمه حكم المأقر باخ كافي البرجندى وسيأتى (قوله وصدقه) أى المقر الغلام (قوله والام يحتج لتصديقه) لانه في يد غيره فينزل منزلة البيمة فلم يعتبر تصديقه بخلاف المميز لانه في يد نفسه وعند الأئمة الثلاثة بلا تصديقه لو كان غير مكلف (قوله وحينئذ) ينبئ حذفها فانه بذ كرها يقي الشرط بلا جواب ح (قوله ولو المقر مريضاً) لا حاجة اليه بعد كون الباب باب اقرار المريض (قوله شارك الغلام الورثة) لانه من ضرورات ثبوت النسب ز يلى ثم لا يصح الرجوع لان النسب بعد ثبوتها لا يقبل الابطال بخلاف الرجوع عن الاقرار لنسب نحو الاخ فانه يصح لعدم ثبوتها لانه كالوصية وان صدقه المقر له كافي البدائع لكن يأتى في كلام الشارح عن المصنف قريناً بالتصديق يثبت فلا ينفع الرجوع الخ ويأتى الكلام عليه (قوله فان اتفت هذه الشروط) أى أحدها بان علم نسبه أو لم يولد مثله مثله أو لم يصدق الغلام فيصير مكناً باقلا يثبت النسب لكنه يؤخذ المقر من حيث استحقاق المال كما قال (قوله يؤخذ المقر من حيث استحقاق المال) أى ولا يثبت النسب لماعلمت وكونه يؤخذ المقر من حيث استحقاق المار لا يظهر هنا لان هذا في مجرد الاقرار بالنسب لا الاقرار بالمال أيضاً وانما يظهر ذلك في المسئلة السابقة وهي ما اذا اقر لا جنبي ثم ادعى بنوته فانه اذا لم توجد هذه الشروط لزمه المال وان كان النسب لا يثبت ولا يرد بالمال ما يلزمه من النفقة والحضانة والارث كما يأتى لما فيه من تحميل النسب على الغير فانه اذا اتفى هنا التصديق كيف يرثه أو نجب عليه نفقته وكذا اذا كان لا يولد مثله مثله أو كان معلوم النسب وما يأتى محله اذا وجدت الشروط اللاتقة ولم يصدق المقر عليه أى وقد أقر له مع ذلك بمال فان النسب لا يثبت لان فيه تحميلاً على الغير ولكنه يصح اقراره بالمال كما لو أقر باخوة غيره فما في يده من مال أبيه كان للمقر له نصفه وظاهره انه يقدم على دين الصحة فيكون مخالفاً لما مر ان ما أقر به في المرض مؤخر عنه على ان المؤاخذه حينئذ ليست للمقر بل للورثة حيث يشاركهم في الارث ومع هذا فان كان الحكم كذلك فلا بد له من نقل صريح حتى يقبل قال سيدى الوالدرجه الله تعالى وقد راجعت عدة كتب فلم أجده ولعله لهذا أمر الشارح بالتحريز فتأمل (قوله كما مر عن الينايع) الذى قدمه الشرنبلالى عن الينايع في المسئلة السابقة نفسه ولو كذبه أو كان معروف النسب من غيره لزمه ما أقر به ولا يثبت التسب اه وعبارة الشارح ركيكة فلو قال فلواتفى أحد هذه الشروط وقد أقر له بمال يؤاخذه المقر لكان أوضح لان المانع من صحة الاقرار ثبوت النسب حيث لم يثبت لزم المقر به وهذا هو تحرير المقام ط (قوله فيحزر عند الفتوى) قال الحلبي لم يظهر لى المخالفة الموجبة للتحريز فتأمل (قوله والرجل صح اقراره) في بعض النسخ هكذا بزيادة لفظ الرجل لا فائدة أن الاقرار بالمدكورات ليس قاصراً على المريض فقوله بعد أى المريض تفسير مضر ولا حاجة اليه بعد تقدم مرجعه الآن بجعل مرفوعاً تقييد الرجل وهو تقييد مضر أيضاً كافي ط لكن الاولى كافي بعض النسخ المحذوف منها لفظ الرجل أن يقال قيد بالمريض ليعلم أن الصحيح كذلك بالاولى وانما قيده به لان الكلام في اقرار المريض (قوله بالولد والوالدين) لانه اقرار على نفسه وليس فيه حل النسب على الغير وأعاد صحة الاقرار بالولد لذكركه لانه ما يصح في جانب الرجل وأقارب الصراحة صحة الاقرار بالام كما يأتى قريبا اعتمادا نشارحه له تبقياً للمصنف قال في العناية وهو رواية تحفة الفقهاء وشرح الفرائض للامام سراج الدين والمذكور في المبسوط والابضاح والجامع الصغير للمحبوبى أن اقرار الرجل يصح باربعة بالان

بحيث (يولد مثله مثله)
انه ابنه وصدقه
الغلام) لو عجزا والا
يحتج لتصديقه كما مر
وحيثئذ (ثبت نسبه
ولو) المقر (مريضاً
و) اذا ثبت (شارك)
الغلام (الورثة) فان
اتفت هذه الشروط
يؤخذ المقر من حيث
استحقاق المال كما لو
أقر باخوة غيره كما مر
عن الينايع كذا في
الشرنبلالية فيحزر
عند الفتوى (د)
الرجل (صح اقراره)
أى المريض (بالولد
والوالدين) قال في
البرهان

وان عليا قال المقدسي
وفيه نظر لقول
الزيلعي لو أقر بالجد أو
ابن الابن لا يصح لان
فيه حمل النسب على
الغير (بالشروط)
الثلاثة (المتقدمة) في
الابن (و) صح (بالزوجة)
بشرط خلوها عن زوج
وعده وخلوه) أي
المقر (عن أختها)
مثلا أو أربع سواها
(و) صح (بالمولى) من
جهة العتاقة (ان لم
يكن ولاؤه ثابتا من
جهة غيره) أي غير
المقر (و) المرأة صح
(اقرارها بالوالدين
والزوج والمولى)
الاصل أن اقرار الانسان
على نفسه حجة لاعلى
غيره قلت وما ذكره من
صحة الاقرار بالام كالأب
هو المشهور الذي عليه
الجمهور وقد ذكر
الامام العتاني في
فرائضه أن الاقرار
بالام لا يصح وكذا في
ضوء السراج لان
النسب للآباء وللأمهات
وفيه حمل الزوجية
على الغير فلا يصح اه
ولكن الحق صحته
بجامع الاصلة فكانت
كأب فلا يحفظ

والاب والمرأة ومولى العتاقة اه ومن الظاهر أن الابن ليس بقيد مخرج صحة الاقرار بالبنت اه (قوله وان
عليا) أي الوالدان ولا يرجع الضمير الى الوالدين والابن لانه لا يقال فيه وان علا وعبرة البرهان يصح اقراره
بالولد والوالدين يعني الاصل وان علا اه ولا غبار عليها (قوله وفيه نظر) وجهه ظاهر فهو كاتقراره
ببنت ابن قال في جامع الفصولين أقر ببنت فلها النصف والباقي للعصبة اذا اقراره ببنت جائز لا ببنت الابن
اه وما ذاك الا لان فيه تحميل النسب على الابن فتدبرط (قوله لا يصح) سيأتي التصريح به في المتن
وهو مؤيد أيضا لكلام المقدسي (قوله بالشروط الثلاثة المتقدمة في الابن) لم يذكرها اتكالاً على ما
تقدم الآن في دعواه هذا أبي بشرط أن يكون المقر مجهول النسب وان يولد مثل المقر لمثل المقر له
(قوله بشرط خلوها الخ) ينبغي أن يزاود أن لا تكون محوسية أو وثنية ولم أر من صرح به جوى
وفي حاشية سري الدين على الزيلعي قوله والزوجة أي بشرط أن تكون الزوجة سالحة لذلك
اه كافي وأدخل في ذلك ما اذا كانت حرمته بالرضاع (قوله مثلاً) أشار به الى أن الاخت ليست بقيد بل
مثلها كل امرأة لا يحل جمعها معها في عقد خالتها وعمتها (قوله وأربع سواها) أي وكذلك لو كان
معه أربع سواها أو معه حرة وأقر بنكاح الامة قال المصنف في منحه وقد أدخل بهذه القيود صاحب
الكنز والوقاية وذلك مما لا ينبغي الاخلال به اه قال العلامة الرملي أقول أيتوهم متوهم صحة الاقرار
بالزوجة مع وجود زوج وعده أو أختها أو أربع سواها فلا أدري لهذا أمثالا اما اعترض به بعض جهلة
الار وام على قول الكنز في الماء الجاري وهو ما يذهب بتبنة حيث قال الجلي يذهب باتيان فتأمل وانصف
(قوله وصح بالمولى من جهة العتاقة) سواء كان أعلى أو أسفل بان كان معتقاً أو معتقاً فان الاقرار لكل
واحد صحيح اذا صدقه المقر له وقوله من جهة العتاقة أي وكذا من جهة الموالاة ان كان الاول قد عقل عنه
(قوله ان لم يكن ولاؤه ثابتاً من جهة غيره) قال المصنف في المنح وهذا قيد لا بد منه وقد أدخل به في الكنز
والوقاية أيضاً لان موجب اقراره يثبت بينهما بتصادقهما من غير اضرار بأحد فينفذ اه قال الخبير الرملي
أقول اذا كان ولاؤه ثابتاً من جهة غيره لا يصح اقرار الصحيح به فكيف يصح اقرار المريض به والكلام
انما هو في مسائل يخالف المريض الصحيح فيها فالحاجة الى ذكره كمالا حاجة الى ذكره لعدم خطوره ببال
من له بال وهذا الاستدراك كالذي قبله ففي ذكره خلل لا في تركه فلي تأمل اه (قوله أي غير المقر) صوابه
المقر له وكأنها سقطت من قلم الناسخ وذلك لان موجب الاقرار يثبت بتصادقهما وليس فيه تحميل النسب
على الغير (والحاصل) أن الولاء كالنسب وثبوت النسب من الغير يمنع صحة الاقرار فكذا الولاء (قوله من
صحة الاقرار بالام) في جانب الرجل والمرأة (قوله لان النسب للآباء وللأمهات) فيه انه لا ينكر انتساب
الولد الى أمه وانما معناه أنه ينظر في النسب والدعوة للأب قال الجوى وفي حواشي شيخ الاسلام الحفيد
على صدر الشريعة هذا أي ما ذكر من صحة اقرار الرجل بالولد والوالدين والزوجة والمولى وما ذكر من صحة
اقرارها بالوالدين والزوج والمولى موافق لتقرير الهداية والكافي وتحفة الفقهاء لكنه مخالف لعامة
الروايات على ما في النهاية ولتقرير الخلاصة والمحيط وقاضي خان حيث صرحوا بأنه لا يجوز اقرار الرجل
بوارث مع ذي قرابة معرفة الابن وبنات الابن والاب والزوجة والمولى ففيما وراء الاربعة كالام مثلاً لا ترث مع
الوارث المعروف أما الاقرار فصحيح في نفسه حتى يقدم المقر له على بيت المال اذ لم يبق وارث معروف تأمل
اه ط (قوله وفيه حمل الزوجية على الغير) المضر بتحميل النسب على الغير لا الزوجية على أن المقر يعامل
باقراره من جهة الارث وان كان اقراره لا يسرى على الزوج ط (قوله ولكن الحق الخ) الظاهر من نقل
الحفيد أنهما قولان (قوله بجامع الاصلة) وهو في الاب معلول بان الانتساب اليه كما قدمه من التعليل على
ما فيه ولا يظهر ذلك في حق الام وليست العلة الاصلة والاثبت النسب في الآباء الاعلى وقد تقدم عن الزيلعي

خلافه (قوله وكذا صح) أي اقرارها (قوله ولو قالة) أشار به إلى أن القالة ليست بقيد ومن قيد به فباعتبار العادة من حضورها وقت الولادة أفاده الرحمن وأفاد بمقابلته بقوله بعده أو صدقها الزوج أن هذا حيث جحد الزوج وادعته منه وأفاد أنها ذات زوج بخلاف المعتدة كما صرح به الشرح أما إذا لم تكن ذات زوج ولا معتدة أو كان لها زوج وادعت أن الولد من غيره فلا حاجة إلى أمر زائد على اقرارها صرح بذلك كله ابن السكال وسيأتي فقد علم أن قوله أن شهدت الخ محله عند التجاحد وأفاد كلامه أنه إذا لم يوجد شرط صحة الاقرار لا يعمل به في حقه أيضا وفي الشلبي عن الاتفاق ولا يجوز اقرار المرأة بالولد وإن صدقها ولكهما يتوارثان إن لم يكن لهما وارث معروف لأنه اعتبر اقرارها في حقها ولا يقضي بالنسب لأنه لا يثبت بدون الحجة وهو شهادة القالة فإن شهدت لها امرأة على ذلك وقد صدقها الولد ثبت نسبه منها وكذلك إذا لم تشهد لها امرأة وقد صدقها زوجها ثبت النسب منهن لأن النسب يثبت بمصادقهما لأنه لا يتعدى إلى غيرهما كما في شرح السكافي اهـ فليتأمل وهذا يفيد أن شهادة القالة مثل اثبوت النسب إذا أنكر ولادتها فقوله بتعيين الولد إنما يكون هذا إذا تصادق على الولادة واختلفا في التعيين وعبارة غيبة البيان عن شرح الاقطع فتثبت الولادة بشهادتها ويلحق النسب في الفراش اهـ والظاهر أن ما أفاده الشارح حكمه كذلك (قوله بتعيين الولد) وكذا إتيانه لو جحد أم الثابت بالفراش فعند اعترافه بالولادة أي إذا اعترف أنها ولدت ثبت أنه منه لقيام فراشه فإن نفاه لا عن أم الولد لولادة أو تعيين الولد فإنه يثبت بشهادة امرأة لأنه لا يطلع عليه الرجال عادة حتى لو شهد به رجل صح كما يفهم هذا كله من باب ثبوت النسب ولا بد فيه من العدالة كما هو في سائر أنواع الشهادة (قوله ولو معتدة الخ) الامعتدة الرجعي إذا جاءت به لا أكثر من سنتين فإنه يثبت به الرجعة فكانت زوجة لامعتدة فيكتفي في إثباته عند الجحد بشهادة امرأة على ما اختاره في البحر وأقره عليه في الشهر والشارح في باب ثبوت النسب (قوله جحدت) بالبناء للمجهول أي جحد الزوج أو ورثته (قوله أو صدقها الزوج أن كان لها زوج) بيان لمحل اشتراط شهادة المرأة وما عطف عليها (قوله أو كانت معتدة منه) بان طلقها أو مات عنها فادعت الولد فلا بد من تصديق الزوج أو الورثة فإن كذبت يكفي شهادة القالة أو امرأة غيرها هذا ما يفهم مما هنا وبه صرح العيني تبعاً للزيلي لكن تقدم في باب ثبوت النسب أن المعتدة إذا جحدت ولادتها لا يثبت نسب ولدها إلا بحجة تامة ويكتفي بالقالة عند مسافله جرى هنا على قولهما وفي المواهب ولو جحد ولادة معتدته فثبتت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين أو بحبل ظاهر أو اعترافه أو تصديق الورثة أو اكتفينا بأمرأة ثقة كتعيينه بها اهـ وهذا كله في عدة البائن أم الامعتدة الرجعي فإنه يثبت نسبه وإن جاءت به لا أكثر من سنتين ويكون رجعة وحينئذ فتكون زوجة لامعتدة ويكتفي في إثباته عند الجحد بشهادة امرأة على ما اختاره في البحر كما قدمناه آنفاً واعلم أن ما ذكره من الشرط إنما هو لصحة الاقرار بالنسب لا ليكون تحميلاً على الزوج فلو فقد شرط صح اقرارها عليها فيرثها الولد وترثه إن صدقها ولم يكن لهما وارث غيرهما فصار كالأقرار بالآخ ويفهم هذا مما قدمناه (قوله وصح) أي اقرارها مطلقاً أي وإن لم يوجد شهادة ولا تصديق من زوج (قوله ولا معتدة) لأن فيه الزاماً على نفسها دون غيرها فينفذ عليها (قوله وادعت أنه من غيره) أي فيصح اقرارها في حقها فقط (قوله فصار كالو ادعاه منها الخ) لكن يفرق بينها وبين ما قبلها بان دعوى الزوج لا تنوقف على تصديق المرأة لأنه يتزوج غيرها ويتسرى بملك اليمين ولكن لا يلزمه الوادعي أنه منها إلا بتصديقها والمرأة لو صح اقرارها بالولد للزم الزوج لأن الولد للفراش فلا بد من تصديقه أو حجة تقوم عليه ويكفي الواحدة لأنه مما لا يطاع عليه الرجال إلا أن قالت هو من غيره فقد نفته عنه فيلزمها ولا يلزمه (قوله قلت) أقول غاية ما يلزم على عدم معرفته زوج آخر كونه من الزنا مع أنه ليس بلازم وبفرض تحقق كونه من الزنا يلزمها أيضاً لأن ولد الزنا والمعايير برت بحجة

(و) كذا صح (بالولد إن شهدت) امرأة ولو (قالة) بتعيين الولد أما النسب فبالفراش شمني ولو معتدة جحدت ولادتها فبحجة تامة كما مر في باب ثبوت النسب (أو صدقها الزوج أن كان) لها زوج (أو كانت معتدة) منه (و) صح (مطلقاً) إن لم تكن كذلك (أي مزوجة ولا معتدة) (أو كانت) مزوجة (وادعت أنه من غيره) فصار كما لو ادعاه منها لم يصدق في حقها إلا بتصديقها قلت

الام فقط فلا وجه للتوقف في ذلك أبو السعود (قوله بقى لولم يعرف لها زوج غيره) أى وقد ادعت أنه من غير هذا الزوج والظاهر ثبوته منها لعدم تحميل نسب على معلوم فيرتها قال الرحنى هو داخل تحت قوله وادعت أنه من غيره لشموله ما إذا عرف لها زوج غيره أو لم يعرف اذ يكفي في ذلك الامكان العقلي كما هو ظاهر اطلاقهم (قوله فيحرر) وهو أنه ثبت نسبه من الام كما علمت لان غاية ما يكون كونه من الزنا وهو يثبت من الام لا الاب (قوله ولا بد من تصديق هؤلاء) يعنى الولد والوالدين والزوجة والمولى والزوجة لان اقرار غيرهم لا يلزمهم لان كلامهم في يد نفسه عيني (قوله ولو كان المقر له عبد الغير) أى فادعى انه ابنه أو أبوه أو أنه زوجها أو كانت أمة فأقر أنها زوجته (قوله وصح التصديق من المقر له) بنسب أو زوجية أى ولو بعد مجود المقر اتعول البرازى أقر أنه تزوج فلانة في صحة أو مرض ثم جحد وصدقته المرأة في حياته أو بعد موته جازا هـ (قوله لبقاء لنسب والعدة بعد الموت) بهذا علم أن المراد يموت المقر في جانب الزوجية لزوجة وإذا صح اقراره كان لها الميراث والمهر أبو السعود أى لبقاء حكم النكاح وهو العدة (قوله لا تصديق الزوج بعد موتها) أى ان أقرت بنكاح لرجل وماتت فصدقها الزوج لم يصح تصديقه عند أى حنيفة وعندهما يصح فعليه مهرها وله الميراث منها لأن حنيفة انها الماتت زال النكاح بعلاقته حتى يجوز له أن يتزوج أختها وأر بعاسواها ولا يحل له أن يغسلها فبطل اقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان الاقرار وقول العيني وكذا اذا أقر الرجل بالزوجية فصدقته المرأة بعد موته عند أى حنيفة ظاهر في التسوية بين الزوج والزوجة وليس كذلك ولهذا تعقبه الشيخ شاهين بان تصديق الزوجة بعد موت الزوج صحيح بالاتفاق لأن حكم النكاح باق في حقها وهي العدة فانها من آثار النكاح ولهذا جاز لها غسله ميتا كما في حال الحياة وانما الخلاف في تصديق الزوج بعد موتها فعند أى حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز بلعى (قوله بموتها) كذا في نسخة وهو الصواب موافقا لما في شرحه على المتن (قوله بخلاف عكسه) أى فان النكاح لم ينقطع بعلاقته (قوله ولو أقر رجل) مثله المرأة (قوله كافي الدرر) عبارة أقر بنسب من غير ولد كآخ وعم لا يثبت أى النسب ولا يقبل اقراره في حقه لأن فيه تحميل النسب على الغير فان ادعى نفقة أو حضنة يقبل في حقها ويورث الامع وارث وان بعد يعنى اذا كان للمقر وارث معروف قريب أو بعيد فهو أحق بالارث من المقر له حتى لو أقر باخ وله عممة أو خالة فالارث للعممة والخالة لأن نسبه لم يثبت فلا يرث الارث المعروف اهـ (قوله لفساده بالجد وابن الابن) فانهما في حكم غيرهما مما فيه تحميل على الغير الا أن يخص كلام الدرر بالاب والابن لأنه أراد به الولاد الاصلى أو الفرعى بلا واسطة وهو الكامل فيشمل الغير ابن الابن والجد كما صرح بهما في الكافي أراد بان الابن فرع الولد والجد أصل الابوين ومثل هذا الاجال غير قليل في المتن فلا بعد محلا كما لا يخفى لا يقال ان صاحب الدرر قال وان أقر بنسب من غير ولد لا يصح وهو غير شامل لمن اذا ادعى انه جده أو ابن ابنه مع أنه لا يصح أيضا لما فيه من تحميل النسب على الغير وقوله هنا وان أقر بنسب فيه تحميل الخ شامل لذلك فكان أولى لحمل كلامه على ما قلنا تأمل (أقول) ولاتنس ما تقدم من محته عن البرهان ومن نظير المقدسى له وقول صاحب الدرر أيضا ويرث الامع وارث وان بعد أطلقه فشمّل الزوج والزوجة وهذا مستقيم على قول بعض مشايخنا انه يرد عليهما أيضا في زماننا كافي القنية والاصح ان ليس لهما الرد فيرث المقر له معهما كافي البرجندى وأراد بالقرب صاحب فرض وعصبة ولومولى العتاقة وبالبعيد من كان من ذوى الارحام ومولى الموالاة ولا يكون له الثلث بالوصية لانه ما أوجبه وصية وانما أوجبه ارثا كافي الكافي وغيره وأنت خير بان هذا المخالف ما سبق عن القنية تدبر (قوله وابن الابن) أى اذا كان في حياة ابنه لان فيه حمل النسب على الغير كما قيده الجوى قال العلامة أبو السعود واعلم أن الاقرار بابن الابن ذكره في التنوير وشرحه مطلقا لكن ذكره الجوى بخطه مقيدا بما اذا أقر به في حياة ابنه معللا بان فيه

بقي لولم يعرف لها زوج غيره لم أره فيحرر (ولا بد من تصديق هؤلاء الا في الولد اذا كان لا يعبر عن نفسه) لما مر انه حينئذ كالمتناع (ولو كان المقر له عبد الغير اشترط تصديق مولاة) لان الحق له (وصح التصديق من المقر له بعد موت المقر) لبقاء النسب والعدة بعد الموت (الا تصديق الزوج بعد موتها) مقرة لانقطاع النكاح بموته ولهذا ليس له غسلها بخلاف عكسه (ولو أقر رجل بنسب) فيه تحميل (على غيره) لم يقل من غير ولد كافي الدرر لفساده بالجد وابن الابن كما قال (كالاخ والعم والجد وابن الابن لا يصح) الاقرار (في حق غيره)

حل النسب على الغير اه فليحفظ (قوله الايرهان) يعم ما اذا اقامه المقر والمقر له على المقر عليه وهو من حل عليه النسب (قوله ومنه اقرار اثنين) أى من ورثة المقر عليه فيتعدى الحكم الى غيرهما وانما قيد باثنين لان المقر لو كان واحدا اقتصر حكم اقراره عليه أما اقرار ورثة المقر له لا يثبت النسب فانه كتصديقه وأطلق في الاثنين فشمّل الرجل والمرأتين قال في البدائع ان الوارث لو كان كثيرا فافر واحد منهم باخ آخر ونحوه لا يثبت نسبه ولا يرث معهم ولو أقر منهم رجلان أو رجل وامرأتان يثبت نسبه بالاتفاق ولو كان الوارث واحدا فافر به فيثبت به عند أبي يوسف خلافا لأبي حنيفة ومحمد وبقول أبي يوسف أخذ الكرخي اه وظاهر اطلاق المتن على ترجيح قولهما كما لا يخفى (قوله كما مر في باب نبوت النسب) حيث قال أو تصديق بعض الورثة فيثبت في حق المقرين وانما يثبت النسب في حق غيرهم حتى الناس كافة ان تم نصاب الشهادة بهم أى بالمقرين والايتم نصابها لا يشارك المكذبين لانها لا تكون شهادة حيث حتى تتعدى بل يكون مجرد اقرار وهو قاصر على المقر فقط بل لا بد من الشهادة ونصابها حتى تكون حجة تتعدى على غيرهما (قوله وكذا الوصقة المقر عليه) هو من حل عليه النسب (قوله أو لورثة) يغني عنه قوله ومنه اقرار اثنين لكن كلامه هنا في تصديق المقر وهما في نفس الاقرار وان كان في المعنى سواء لكن بينهما فرق وهو ان التصديق بعد العلم باقرار الاول كقوله نعم أو صدق والاقرار لا يلزم منه العلم تأمل قال ط ويمكن التفرقة بينهما بان صورة الاولى اقرار اثنان من ورثة المقر عليه فيه يثبت النسب وصورة الثانية اقرار المقر وصدقه اثنان من ورثة المقر عليه (قوله وهم من أهل التصديق) بان يكونوا بالغين عاقلين وتم نصاب الشهادة كما يأتي قريبا ما يفيد لكن هذا بالظن لثبوت النسب أما بالنظر لاستحقاق الارث فيستحقه ولو المصدق امرأة واحدة كانت هي الوارثة فقط مع المقر ط (قوله حتى تلزمه) برفع تلزم لان حتى للتفريع لا للغاية (قوله من النفقة) أى اذا كان ذارحم محرم من المقر (قوله والحضانة) فيه أنه يشترط في لزوم هذه الاحكام تصديق المقر له وهو لا يكون محضونا فإيراد بالحضانة انضم اليه فيما اذا كان المقر له بنتا بالغة يخشى عليها ولا يقال تظهر في فرع المقر له اذ مات عنه قلنا الطاهر ان الحضانة كالارث لا تظهر في غير المقر له أفاده العلامة الطحطاوى (قوله والارث) أى في حقهما فقط بحيث لا يمنعان باقرارهما وارثا آخر كما سيأتي (قوله كذوى الارحام) فدعلت مما قدمناه عن الكافي تفسير القريب والبعيد قال في الشرنبلالية ما قلنا عن العناية مفسر القريب بذوى الفروض والعصبات والبعيد بذوى الارحام بعد ذكر ما مشى عليه الشارح والاول أوجه لان مولى المولاة ارثه بعد ذوى الارحام مقدما على المقر له بنسب الغير اه فتنبه (قوله وورثه) أى المقر له ويكون مقتصر عليه ولا ينتقل الى فرع المقر له ولا الى أصله لانه بمنزلة الوصية أبو السعود عن جامع الفصولين (قوله لان نسبه لم يثبت) قال في المنح وهذا لانه أقر بشيئين بالنسب وباستحقاق ماله بعده وهو في النسب مقر على غيره فيردوى استحقاق ماله مقر على نفسه فيقبل عند عدم المزاحم لان ولاية التصرف في ماله عند عدم الوارث له فيضعه حيث شاء حتى كان له أن يوصي بجميع المال فلذا كان له أن يجعله لهذا المقر له والطاهر أن المقر يرث المقر له لانه صدقه وهو اقرار ولكنه يتأخر عن الوارث المعلوم (قوله فلا يزاحم الوارث المعروف) قريبا أو بعيدا فهو أحق بالارث من المقر له حتى لو أقر باخ وله عمّة أو خالة فالارث للعمّة أو للخالة لان نسبه لم يثبت فلا يزاحم الوارث المعروف (قوله والمراد غير الزوجين) أى بالوارث الذي يمنع المقر له من الارث لانه وصية من وجه لان نسبه لم يثبت فثبت حق الرجوع وارث من وجه حتى لو أوصى لغيره باكثر من الثلث لا ينفذ الا باجازه المقر له مادام المقر مصر على اقراره لانه وارث حقيقة كما في الزيلعي وفيه إشارة الى أن المقر بنحو الولد والوالدين ليس له الرجوع عنه وبذلك صرح في الاختيار (قوله أى وان صدقه المقر له)

الايرهان ومنه اقرار
ثنين كما مر في باب نبوت
النسب فليحفظ وكذا
لو صدقه المقر عليه
أو الورثة وهم من أهل
التصديق (ويصح في حق
نفسه حتى تلزمه) أى المقر
(الاحكام من النفقة
والحضانة والارث اذا
تصادقا عليه) أى على
ذلك الاقرار لان
اقرارهما حجة عليهما
(فان لم يكن له) أى
لهذا المقر (وارث غيره
مطلقا) لا قريبا كذوى
الارحام ولا بعيدا
كمولى المولاة عيني
وغیره (ورثه والا لا)
لان نسبه لم يثبت فلا
يزاحم الوارث المعروف
والمراد غير الزوجين
لان وجودهما غير مانع
قاله ابن السكال ثم للمقر
أن يرجع عن اقراره
لانه وصية من وجه
زيلعي أى وان صدقه
المقر له كما في البدائع

لكن نقل المصنف عن
شروح السراجية أن
بالتصديق ثبت النسب
فلا ينفع الرجوع فليحذر
عند الفتوى (ومن
مات أبوه

٣ وأقول فالذي تحرر
من كلامهم ان من
أثبت بشاهدين اقرار
الميت بالبنوة أو الابوة
صح لا بالاخوة ونحوها
الا أن يبرهن على
تصديق المقر عليه أو
يقر أحد الورثة أو
يشهد آخر بنحو اقرار
الميت واعلم أن اثبات
الاخوة لا بد من
تفسيرها في الدعوى
والشهادة هل هي لاب
مع أم أو لاب فقط أو
لام فقط وكذا كل
قربة وفي البرازية ان
لم يدع مالا وادعى
الاخوة المجردة لا يقبل
لان هذا في الحقيقة
اثبات البنوة على أبي
المدعى عليه والخصم
فيه هو الاب لا الاخ
وفي الزيلعي ولو أقر
ابن وبنت باخ وكذبها
ابن وبنت يقسم نصيب
المقرين أخماسا اه
فانظر كيف المصادق
لاثنين والمقاسم لهما
ماتت نسبة لاحتياجه
الى امراء أخرى فكيف

عمن صادق واحد فقط اه منه

صوابه المقر عليه كما عبر به فيما مر ويدل عليه قطعاً كلام المنح حيث قال وقوله أي الزيلعي للمقر أن يرجع عنه
محله ما اذا لم يصدق المقر له على اقراره أو لم يقر بمثل اقراره الخ وعزاه لبعض شروح السراجية فقوله أو لم يقر
لا شك ان الضمير فيه للمقر عليه لا للمقر له فعلم أن قوله المقر له صوابه المقر عليه كما عبر به صاحب المنح في كتاب
الفرائض ويدل عليه قوله الآتي ان بالتصديق ثبت النسب ولا يكون ذلك الا من المقر عليه قال في روح
الشروح على السراجية واعلم انه ان شهد مع المقر رجل آخر صدقه المقر عليه أو الورثة وهم من أهل
الاقرار فلا يشترط الاصرار على الاقرار الى الموت ولا ينفع الرجوع لثبوت النسب حينئذ اه وفي شرح
فرائض الملتقى للطرابلسي وصح رجوعه لانه وصية معني ولا شيء للمقر له من تركته قال في شرح السراجية
المسمى بالمنهاج وهذا اذا لم يصدق المقر عليه اقراره قبل رجوعه أو لم يقر بمثل اقراره أما اذا صدق اقراره
قبل رجوعه أو أقر بمثل اقراره فلا ينفع المقر رجوعه عن اقراره لان نسب المقر له قد ثبت من المقر عليه
اه فهذا كلام شراح السراجية فالصواب التعبير بعليه كما عبر به في المنح في كتاب الفرائض وان كانت
عبارتها هنا كعبارة الشارح وعبارة اشرح في الفرائض غير محررة فتنبه (أقول) لكن قد يقال ان
هذا التصويب غير صحيح وانما الخطأ في الاستدراك بعده لان الاقرار هنا من المقر له وهناك من المقر عليه
فلا استدراك به غلط تأمل (قوله لكن الخ) استدراك على الزيلعي والبدائع ولا شك أن الزيلعي
وصاحب البدائع أولى بالاعتماد من شروح السراجية مع أن الوجه ظاهر معهما لانه جعله وصية من
وجه فباعتراره يصح الرجوع والوصية يصح الرجوع عنها سواء قبل الموصى له أم لا وما في الزيلعي
والبدائع موافق لما في الكتب وعبارة الهداية حتى لو أقر في مرضه بأخ وصدقه المقر له ثم أنكر
المقر ورأته ثم أوصى بماله كله لانيسان كان ماله للموصى له ولولم يوص لاحد كان لبيت المال لان رجوعه
صحيح لان النسب لم يثبت فبطل الاقرار اه وأقره الشراح وقد صرح بانه بعد تصديق المقر له يصح
رجوعه ونقله المصنف من اذ به بعد تصديق المقر عليه وهو الاب مثلاً فيما اذا أقر باخ وقال في الدر المنقي
وعندي في ثبوته بمجرد تصادقهما تردد ولعل مراد بعض شراحهما بالتصديق تصديق أخ آخر كما مر فتدبر
اه وذكر بعده فرعاً آخر لو أقر الاخ بابن هل يصح قال الشافعية لا لان مادعا وجوده الى نفيه اتقى من
أصله ولم أره لا ثم تنصريحاً وظاهر كلامهم نعم فراجع اه وتوضيحه أن أخا الميت لو أقر أن الميت ابنا
قالت الشافعية لا يصح اقراره لانه لو صح لبطل كونه وارثاً واذا بطل كونه وارثاً لم يصح اقراره وظاهر كلام
أئمتنا أنه أقر بسقوط حق في الميراث وأن المستحق له من أقر ببنوته لميت فينفذ عليه قال في غاية البيان
وينبغي لك أن تعرف أن الرجوع عن الاقرار بالنسب انما يصح اذا كان الرجوع قبل ثبوت النسب كما
نحن فيه لان النسب لم يثبت لكونه تحميلاً على الغير وليس له ذلك فاذا ثبت النسب فلا يصح الرجوع بعد
ذلك لان النسب لا يحتمل النقص بعد ثبوته اه وانما يثبت النسب بتصديق المقر عليه وهو الاب فيما اذا
أقر باخ لا بتصديق الاخ المقر له والله تعالى أعلم (قوله فليحذر عند الفتوى) تحريره أنه لو صدقه المقر له
فله الرجوع لانه لم يثبت النسب وهو ما في البدائع ولو صدقه المقر عليه لا يصح رجوعه لانه بعد ثبوته وهو
ما في شروح السراجية فنشأ الاشتباه تحريف الصلة فالموضوع مختلف ولا يخفى أن هذا كله في غير الاقرار
بنحو الولد أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى (أقول) ويقال أيضاً في تحريره ان الاقرار بالنسب ان لم
يكن فيه تحميل على الغير ووجد التصديق لا يصح الرجوع فيه وان كان فيه تحميل على الغير وصدقه
المقر عليه فله الرجوع فالكلام في مقامين وهذا حيث لم يكن الاقرار بنحو الولد كما علمت فتأمل ٣
(قوله ومن مات أبوه الخ) هذه المسئلة بعينها فهمت مما تقدم فتقه مكررة الا أن يقال ان المقر في المسئلة
السابقة مورث وبنو وارث وان كاتسا سواء في عدم ثبوت النسب كما في أبي السعود عن العيني قال في

البدائع اذا اقر وارث واحد بوارث كمن ترك ابنا فاقربا باخ لا يثبت نسبه عندهما وقال أبو يوسف يثبت
وبه أخذ الكرخي لانه لما قبل في الميراث قبل في النسب وان كان أكثر من واحد بان كانا رجلين أو رجلا
وامرأتين فصاعدا يثبت النسب باقرارهم بالاجماع لكمال النصاب ويستحق حظه من نصيب المقر اه
جوى (قوله فاقربا باخ) وان كان للمقر له أولاد فلا يشترط في المقر أن يكون وارثا للمقر له بل ولو في الجملة
ط (قوله فيستحق نصف نصيب المقر) ولومعه وارث آخر شرح الملتقى وبيانه في الزيلعي (قوله لما
تقرر أن اقرره مقبول في حق نفسه فقط) فصار كالمشتري اذا اقر ان البائع كان أعتق العبد المبيع يقبل
اقراره في العتق ولم يقبل في الرجوع بالثمن بيانية وفي الزيلعي فاذا قبل اقراره في حق نفسه يستحق المقر له
نصف نصيب المقر مطلقا عندنا وعند مالك وابن أبي ليلى يجعل قراره شائعا في التركة فيعطى المقر من نصيبه
ما يخصه من ذلك حتى لو كان لشخص مات أبوه أخ معروف فاقربا باخ آخر فكذب به أخوه المعروف فيه
أعطى المقر نصف ما في يده وعندهما يعني عند مالك وابن أبي ليلى ثلث ما في يده لان المقر قد أقر له بثلث
شائع في النصفين فنفذ اقراره في حصته وبطل ما كان في حصة أخيه فيكون له ثلث ما في يده وهو سدس
جميع المال والسدس الآخر في نصيب أخيه بطل اقراره فيه لما ذكرنا ونحن نقول انه في زعم المقر انه
يساويه في الاستحقاق والمنكر ظالم بانكاره فيجعل ما في يده المنكر كالمالك فيكون الباقي بينهما بالسوية
ولو أقر باختنا أخذ ثلث ما في يده وعندهما أخيه ولو أقر ابن وبنت باخ وكذبهما ابن وبنت يقسم نصيب
المقرين أخماسا وعندهما أر باعا والتخريج ظاهر ولو أقر بامرأة أنها زوجة أيه أخذت ثمن ما في يده ولو
أقر بجدة هي أم الميت أخذت سدس ما في يده فيعامل فيما في يده كما يعامل لو ثبت ما أقربه اه ونعمامه فيه
(قوله بآب) أي من أخيه الميت (قوله لان ما أدى الخ) أي لان ما أدى صحة وجوده وهو الاقرار الى
نفيه اتنى وهنالوصح اقراره بان الاخ تبين انه ليس بوارث واذا لم يكن وارثا لا يصح اقراره فادى وجود
هذا الاقرار الى نفيه فينتفى من أصله يعني لا يصح والحاصل أن الاخ باقراره بالابن يصير مقرا على نفسه
فيحرم من الميراث بسبب الابن واذا خرج من الميراث صار اجنبيا فاققراره غير صحيح ولم يكن مقرا على
نفسه فلا يرث الابن فيعود الميراث له وهكذا فيلزم الدور الحكمي الذي عده الشافعية من موانع الارث
لانه يلزم من التوريت عدمه فقد أدى وجود الاقرار الى عدمه بيانه كما في شرح البولاقى على شرح
الشنشوري انه اذا أقر أخ حائر بان للميت يثبت نسبه ولا يرث لانه لو ورث لحجب الاخ فلا يكون الاخ
وارثا حائرا فلا يقبل اقراره بالابن فلا يثبت نسبه فلا يرث لان اثبات الارث يؤدي الى نفيه وما أدى اثباته
الى نفيه اتنى من أصله وهذا هو الصحيح من مذهبهم ويجب على المقر باطنا أن يدفع له التركة ان كان
صادقا في اقراره لانه يعلم استحقاقه المال والقول الثاني للشافعي انه يثبت نسبه ويرث وبه قال أحمد ونقل
عن أبي حنيفة وقيل لا يثبت ولا يرث وبه قال داود وقال أبو يوسف لا يثبت نسبه الا باقرار اثنين من
الورثة وعند مالك يرث المقر له ولا يثبت نسبه الا اذا أقر به عدلان من الورثة أو أقر به عدل وصدقه
عدل آخر من الورثة هذا غاية ما رأيت ثم رأيت بعض الافاضل أوضح المقام بقوله بيان الملازمة أن الاقرار
لا يصح الا من وارث واذا صح هذا الاقرار صار هذا الاخ مع وجود الابن غير وارث واذا صار غير وارث
لم يصح الاقرار بالبنوة فلم تحصل فائدة فصار هذا الاقرار عبثا ولنا أنه أقر بشيئين المال والنسب على الغير
ومن المعلوم أن اقرار الشخص بسري على نفسه والمال ملك نفسه فينفذ فيه ويلزمه دفعه له وأما تحميل
النسب على غيره فلا يملكه فلا ينفذ فيه اقراره على أن النسب يثبت في حق المقر مؤاخذه له بزعمه حتى
لومات المقر لا عن وارث فارثه لهذا المقر له لاليت المال هذا ما أفاده المتن قريبا فلهذا قال الشارح وظاهر
كلامهم نعم والاولى أن يجزم لان الاطلاق السابق يعمل به حتى يوجد ما يخصه والمطلق السابق هو قوله

فاقربا باخ شاركة في الارث
فيستحق نصف نصيب
المقر (ولم يثبت نسبه)
لما تقرر أن اقراره
مقبول في حق نفسه
فقط قلت بى لو أقر
الاخ بآب هل يصح قال
الشافعية لا لان ما أدى

وان أقر بنسب على غيره الى قوله ويصح في حق نفسه ونظيره لو أقر بعبد فاكنتسب ثم مات ثم صدقه المقر له يلزمه دفع الاكساب له مع ان الاقرار بالعبد نفسه بطل بالموت وكذا لو أقر المشتري بان البائع أعتق العبد ينفذ في حق نفسه (قوله وظاهر كلامهم نعم فليراجع) أي يصح الاقرار لان مقتضى ما ذكره هنا أن المقر اذا ثبت اقراره بنسب الشهادة يثبت النسب وان كان النصاب من الورثة والا فيعمل بالاقرار في حق نفسه وان لم يثبت النسب وهنا أقر بنسب على الغير فلا يقبل وأقر بالمال الذي يستحقه ظاهراً انما هو للمقر له فيكون اقراره به على نفسه فيقبل ويكفي في اقراره كونه وارثاً ظاهراً وان تبين باقراره انه ليس بوارث لكن تقدم في الشهادات أنه تقبل شهادة العتيق على معتقه الا في مسألة وهي رجل مات عن عم و بنت وأمتين وعبد بن فاعتق العم العبد بن فشهد أن الثانية أخت الميت قبل الاولى أي قبل الشهادة بالبينة أو بعدها أو معها لا تقبل بالاجماع لاننا لو قبلناها لصارت عصبة مع البنت فيخرج العم عن الورثة فيبطل العتق اهـ والحاصل ان ظاهر كلامهم صحة اقرار هذا الاخ بالابن وثبت نسبه في حق نفسه فقط فيرث الابن دونه لما قالوا ان الاقرار بنسب على غيره يصح في حق نفسه حتى تلزمه الاحكام من النفقة والحضانة لافي حق غيره وقد رأيت المسئلة منقولة والله الحد والمنة في فتاوى العلامة قاسم بن قطلوبغا الحنفى ونصه قال محمد في الاصل ولو كانت للرجل عمه أو مولى نعمة فأقرت العمه أو مولى النعمة بأخ الميت من أبيه وأمه أو بعم أو ببن عم أخذ المقر له الميراث كله لان الوارث المعروف أقر بأنه مقدم عليه في استحقاق ماله واققراره حجة على نفسه اهـ هذا كلامه ثم قال فلما لم يكن في هذا دور عندنا لم يذكر في الموانع وذكر في باب اهـ وهذا مؤيد لما قدمناه قريبا عن بعض الافاضل أيضا فاغتنم (قوله فلا شيء للمقر) سبق قبل الاستثناء ان مختار أبي الليث انه لا يلزمه قدر حصته وكان وضع هذا الفرع هناك أولى لان الديون تقضى بامثالها (قوله لان اقراره ينصرف الى نصيبه) وذلك لان المائة صارت ميراثا بينهما فلما أقر أحدهما باقتضاء أبيه ذلك صح في نصيبه خاصة لافي نصيب أخيه فبقيت حصة الآخر كما كانت فيجعل كأن المقر استوفى نصيبه ولان الديون تقضى بامثالها وقد أقر المقر ان أباه أخذ خمسين فوجب ثم تلتقى قصاصا على المدينون فقد أقر بدين على الميت هو لا ينفذ في حق الوارث الآخر وينفذ في حقه خاصة والدين مقدم على الميراث فاستغرق نصيبه فلا يأخذ منه شيئا كما اذا أقر عاياه بدين آخر فيلزم المقر كما مر في باب الاستثناء ولا يجرى في هذه المسئلة الخلاف السابق كما لا يخفى على الحاذق (قوله بعد حلفه) أي حلف المنكر لاجل الاخ لا لاجل الغريم لانه لا ضرر على الغريم فلا ينافى ما يأتي ولونكل شاركة المقر في الخمسين (قوله لكنه الخ) الاستدراك يقتضى ان لا يحلف في الاولى وبه صرح الزيلعي وهو مخالف لما قدمه عن الاكمل ومروجه (قوله يحلف) أي المنكر بالله لم يعلم أنه قبض الدين فان نكل برئت ذمة المدين وان حلف دفع اليه نصيبه بخلاف المسئلة الاولى حيث لا يحلف لحق الغريم لان حقه كله حصل له من جهة المقر فلا حاجة الى تحليفه وهنا لم يحصل الا النصف فيحلفه زيلعي وقد وفق أبو السعود بين العبارتين كما ذكرنا وحينئذ اندفع ما أبداه الحلبي من التنافي وحينئذ فقول به حيث لا يحلف مخالف لما قاله الاكمل في المسئلة الاولى يحلف الاخ بالله الخ ولعل الذي نفاه الزيلعي الحلف لحق الغريم والذي قاله الاكمل لحق أخيه المقر لان كل من اذا أقر بشئ لزمه يحلف عند انكاره ايقتضى عاياه بالنكول تأمل وفي الدر المننق ولومات عن ابنين وكان لا بهما الميت دين على شخص فأقر أحدهما بقبض أخيه نصفه صح في حصته وحينئذ فالنصف الباقي للآخر بعد حلفه قلت وكذا الحكم لو أقر بقبض كله لكن هنا يحلف لحق الغريم ذكره الزيلعي وغيره اهـ والحاصل أن في المسئلة الاولى لا يحلف لحق الغريم لان حقه كله حصل له من جهة المقر فلا حاجة الى تحليفه بخلاف المسئلة الثانية فانه يحلف المنكر بالله ما تعلم أنه قبض الدين فان نكل برئت

وجوده الى نفيه اتفق
من أصله ولم أره لأثمتنا
صريحاً وظاهر كلامهم
نعم فليراجع (وان ترك)
شخص (ابن بن وله
على آخر مائة فأقر
أحدهما بقبض أبيه
خمسین منها فلا شيء
للمقر) لان اقراره
ينصرف الى نصيبه
(وللاخر خمسون) بعد
خلفه أنه لا يعلم أن أباه
قبض شطر المائة قاله
الاكمل قلت وكذا
الحكم لو أقر أن أباه
قبض كل الدين لكنه
هنا يحلف لحق
الغريم زيلعي

﴿فصل في مسائل شتى﴾

(أقرت الحرة المكلفة
بدين) (آخر) (فكذبها
زوجها صرح) (أقرارها
(في حقه أيضا) (عند أبي
حنيفة) (فتحبس)
المقبرة) (وتلازم) (وان
تضرر الزوج وهذه
أحدى المسائل الست
الخارجة من قاعدة
الأقرار بحجة قاصرة على
المقر ولا يتعدى إلى
غيره وهي في الاشباه
وينبغي أن يخرج أيضا
من كان في اجارة غيره
فأقر لآخر بدين فان له
حبسه وان تضرر
المستأجر وهي واقعة
الفتوى ولم نرها صريحة
(وعند همالا) (تصدق في
حق الزوج فلا تحبس
ولا تلازم درر قات وينبغي
أن يعول على قولهما
افتاء وقضاء لان الغالب
ان الاب يعلمها الاقرار
له أو لبعض أقاربها
ليتوصل بذلك إلى
منعها بالحبس عنده
عن زوجها كما وقفت
عليه صرار آحين ابتليت
بالقضاء كذا ذكره
المصنف (مجهولة
النسب أقرت بالرق
لإنسان) (وصدقها المقر
له) (ولها زوج وأولاد
منه) (أى الزوج
(وكذبها) زوجها

ذمته وان حلف دفع اليه نصيبه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿فصل في مسائل شتى﴾ قال عزمي زاد ما قرأ صاحب النسب سهل ههنا مسائل مهمة وأدرجها تحت زيادة
على سائر المتون واقتنى صاحب الدرر أثره واتحجب المسائل المذكورة فيه من الكافي اه والشارح
رحمه الله تعالى جمع بين ما أتى به في التسهيل وبين ما جرت به عادة المتون من ذكر مسائل شتى فترجم بها وفيه
ظرفية الشيء في نفسه لان الفصل هو المسائل الا أن يقال الفصل مراد به الالفاظ والمسائل مراد بها المعاني
فيكون من ظرفية الدال في المدلول (قوله المكلفة) أى العاقلة البالغة أى وهى حرة أو مأذونة ط (قوله
فكذبها زوجها) أما اذا صدقها فيظهر في حقه اتفاقا (قوله أيضا) أى كما يصح في حقها وتركه لظهوره
(قوله ولا يتعدى إلى غيره) لان كونه حجة انما هو في زعم المقر وزعمه ليس حجة على غيره ولذا لا يظهر في
حق الولد والتمرة بخلاف البينة فانها حجة في حق الكل لان حجتها بالقضاء وهو عام حموى (قوله وهذه
أحدى المسائل الست) الثانية لو أقر المؤجر بدين لا وفاء له الامن ثمن العين أو جرة فللدائن بيعها وان
تضرر المستأجر قال الشيخ صالح في هذا اشارة إلى أن رب الدين اذا أراد حبس المديون وهو في اجارة
الغير يحبس وان بطل حق المستأجر قاله تفقهافوا فاق بحث المؤلف الآتى الثالثة لو أقرت بمجهولة النسب بانها
بنت أبى زوجها وصدقها الاب انفسخ النكاح بينهما ومثل الاب الجحد بخلاف ما اذا أقرت بالردة ولو طلقتها
ثنتين بعد الاقرار بالرق لم يملك الرجعة الرابعة اذا ادعى ولد الأمة المبيعة ولم يدعى أخ ثبت نسبه وتعدى إلى
حرمان الاخ من ائثار الخامسة المكاتب اذا ادعى نسب ولد حرة في حياة أخيه صحت وميراثه لولده دون
أخيه السادسة باع المبيع ثم أقر أن البيع كان تلجئة وصدقته المشتري فله الرد على بائعه بالعيب كذا في الجامع
قال الحموى قوله لو أقر المؤجر الخ قال بعض الفضلاء يؤخذ من هذا جواب حادثة لم أجدها فيها فلا وهو أن رب
الدين اذا أراد حبس المديون وهو في اجارة الغير هل يحبس وان بطل حق المستأجر فهذا يشير إلى أنه يحبس
وان بطل حق المستأجر وقوله ولو أقرت بمجهولة النسب الخ وقعت حادثة بالقاهرة وهي أن شخصا أقر في
مرض موته بان فلانا أخى وشقيقى ولهذا المقرأخت شقيقة والمقر له غير أب المقر وكل منهما حر الاصل من
الاب وصدقته على اقرار أخيه حتى لا يشاركها بيت المال وهي شافعية المذهب وثبت الاقرار بين يدي
قاض حنفى وحكم بصحته قاض شافعى فنازع صاحب بيت المال المقر له ودارسوا لهم بين الغلماء فمنهم من
أجاب بصحة الاقرار وهم الاكثر ومنهم من أجاب ببطلانه ومنهم علامة الورى الشمس الرملى معللانه
محال شرعى اذ يستحيل أن يكون لواحد أبوان وقال بعض الفضلاء من الحنفية مقتضى مذهبنا بطلان
الاقرار أى في خصوص هذه المسئلة والا فلا يستحيل شرعا أن يكون لواحد أبوان أو ثلاثة إلى خمسة كما
في ولد الجارية المشتركة اذا ادعاه الشركاء بل قد ثبت نسب لواحد الحر الاصل من الطرفين كما في اللقيط
اذا ادعاه رجلان حران كل واحد منهما من امرأة حرة كما في التاترخانية اه (قوله ولم نرها صريحة)
هذا البحث لصاحب المنح ومثله في حاشية الاشباه للحموى كما قدمناه قريبا (قوله وعند همالا) لما
لم يقف على من يرجع قول الامام على قولهما صرح بذكر قولهما في المتن فان عادته كعادة أرباب
المتون المؤلفات التصريح بقولهما أيضا عند رنجان قولهما على قوله وكذا عند التساوى بينهما كما في المولى
عبد الحليم ولكن يأتى نصيح قول الامام (قوله فلا تحبس ولا تلازم) لان فيه منع الزوج عن غشيانها
واقرارها فيما يرجع إلى بطلان حق الزوج لا يصح انتهى درر والظاهر أنه على قولهما يأمرها القاضي
بالدفع ويبيع عليها ما يباع في الدين ط (قوله افتاء وقضاء) منصوبين على الحال (قوله لان الغالب
الخ) فيه نظراذ العلة خاصة والمدعى عام لانه لا يظهر فيها اذا كان الاقرار لاجنبى وقوله ليتوصل بذلك إلى
منعها بالحبس عنده لا يظهر أيضا اذا حبس عند القاضي لا عند الاب فاذا المعول عليه قول الامام اه اذ لم

يستند في هذا التصحيح لاحد من ائمة الترجيح ط لکن قوله اذ الحبس عند القاضي مخالف لما صر في
بابه ان الخيار فيه للدمي (قوله في حقها خاصة) أي في بعض الاحكام فانه يظهر في حق الزوج في المستقبل
حتى لو جاءت بولد بعده يكون ملكا للمقر له ويملك عليها الزوج طلقين فقط وقد كان يملك عايتها اثلاثا وهذا
عند أبي يوسف في حق الاولاد واجام في الطلاق والعدة فان طلاقها اثنتان وعدتها حيضتان وقد كان يملك
عليها اثلاثا وتعد بثلاث حيض والعدة حق الزوج وحق الشرع فقد ظهر اقرارها في حق غيره كما نقله
الشرنبلالي عن المحيط عن المبسوط (قوله فولد) التفريع غير ظاهر ومحلها فيما بعد والظاهر أن يقال
فتكون رقيقة له كما في العزيمة ويأتي قريبا (قوله رقيق) عند أبي يوسف لانه حكم برقيتها وولد
الرقيق رقيق درر (قوله خلافا للمحمد) هو يقول تزوجها بشرط حرية أولاده منها فلا تصدق في ابطال
هذا الحق اه منح أي فيكون أولادها بعد الاقرار أحرار وهذا ليس على اطلاقه لما في الاشياء مجهول
النسب اذا أقر بالرق لانسان وصدقه المقر له صح وصار عبدا وهذا اذا كان قبل تأكد الحرية بالقضاء
أما بعد قضاء القاضي عليه بمحد كامل أو بالقصاص في الاطراف لا يصح اقراره بالرق بعد ذلك اه (قوله
برد عليه) أي على عدم صحة اقرارها في حقه (قوله انتقاص طلاقها) وكذا عدتها كما علمت (قوله
كما حققه في الشرنبلالية) حيث قال ويرد على كون اقرارها غير صحيح في حقه انتقاص طلاقها لانه نقل
في المحيط عن المبسوط أن طلاقها اثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع لاها صارت أمة وهذا حكم يخصها ثم نقل
عن الزيادات ولو طلقها الزوج نطليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك وذكر في
الجامع لا يملك علم أو لم يعلم قيل ما ذكره في الزيادات قياس وما ذكره في الجامع استحسان وفي الكافي آلى
وأقرت قبل شهرين فمما مدته وان أقرت بعد مضي شهرين فاربعة والاصل أنه متى أمكن تدارك ما خاف
فونه باقرار الغير ولم يتدارك بطل حقه لان فوات حقه مضاف الى تقصيره فان لم يمكن التدارك لا يصح
الاقرار في حقه فاذا أقرت بعد شهرا أمكن الزوج التدارك وبمضي شهرين لا يمكنه وكذا الطلاق والعدة
حتى لو طلقها ثنتين ثم أقرت يملك الثالثة ولو أقرت قبل الطلاق تبين بثنتين ولو مضت من عدتها حيضتان
ثم أقرت يملك الرجعة ولو مضت حيضة ثم أقرت تبين بحضتين اه قلت وعلى ما في الكافي لا اشكال لقوله
ان فوات حقه مضاف الى تقصيره تأمل (قوله وفرع على حقه) الاولى أن يقول على قوله لافي حقه (قوله
مجهول النسب) قيد به احترازاً عن علم نسبه وحرية فلا يصح اقراره بالرق لتكذيب العيان له كما لا يخفى
وكذا من علم أنه عتيق الغير ويصح هذا الاقرار من المجهول ولو كان صبياً بمزا كما في تنوير الاذهان
ويستثنى منه الاقريط حيث لا يصح اقراره بانه عبد لقلان الا اذا كان بالغاً أبو السعود وفي الاشياء مجهول
النسب لو أقر بالرق لانسان وصدقه المقر له صح وصار عبداً ان كاي قبل تأكد حرية بالقضاء ما بعد قضاء
القاضي عليه بمحد كامل أو بالقصاص في الاطراف لا يصح اقراره بالرق بعد ذلك واذا صح اقراره بالرق
فأحكامه بعده في الجنايات والحدود أحكام العبيد وفي النصف يصدق الا في خمسة زوجته ومكانه ومديره وأم
ولده ومولى عتقه انتهى (أقول) وهذا يفيد مجهولة النسب أيضاً (قوله صح اقراره في حقه) أي وصار
عبداً ان كان قبل تأكد حرية بالقضاء كما علمت (قوله دون ابطال العتق) أي دون ما يتعلق بعصبة
المقر من ارث المعتق بعد موت المقر (قوله يرثه وارثه الخ) لانه مقدم على المعتق (قوله والا) صادق
بان لم يكن له وارث أصلاً أو وارث لا يرث الكل كاحد الزوجين (قوله فيرث الكل) أي ان لم يكن له
وارث أصلاً (قوله أو الباقي) ان كان له وارث لا يستغرق (قوله كافي وشرنبلالية) الاولى شرنبلالية عن
الكافي لقوله كذا في الكافي وعبارة الشرنبلالية عن المحيط وان كان لليت بنت كان النصف لها والنصف
للمقر له اه فعلم أن المراد بالوارث ذوالفرض أو العصبة وان كان المقر له مقدماً على الرد وهل يقدم على ذوى

(صح في حقها خاصة)
فولد علق بعد الاقرار
رقيق خلافاً للمحمد (لا)
في (حقه) برد عليه
انتقاص طلاقها كما
حققه في الشرنبلالية
(وحق الاولاد) وفرع
على حقه بقوله (فلا)
يبطل النكاح) وعلى
حق الاولاد بقوله
(وأولاد حصلت قبل
الاقرار وما في بطنها
وقته أحرار) لخصولهم
قبل اقرارها بالرق
(مجهول النسب حرر
عبده ثم أقر بالرق
لانسان وصدقه) المقر
له (صح) اقراره (في
حقه) فقط (دون ابطال
العتق فان مات العتيق
يرثه وارثه ان كان له
وارث يستغرق التركة
(والا فيرث) الكل
أو الباقي كافي وشرنبلالية

(المقرله قال مات المقر)

ثم العتيق فآثره لعصبة المقر) ولو جنى هذا العتيق سعى في جنايته لانه لا عاقلة له ولو جنى عليه يجب أرش العبد وهو كالمملوك في الشهادة لان حريته بالظاهر وهو يصلح للدفع لالاستحقاق (قال) رجل لآخر (لي عليك ألف فقال) في جوابه (الصدق أو الحق أو اليقين أو نكر) كقوله حقاً ونحوه (أو كرر لفظ الحق أو الصدق) كقوله الحق الحق أو حقاً حقاً (ونحوه أو قرن بها البر) كقوله البر حق أو الحق بر الخ (فاقرار ولو قال الحق حق أو الصدق صدق أو اليقين يقين لا) يكون اقراراً لانه كلام تام بخلاف ما مر لانه لا يصلح للابتداء بفعل جواباً فكأنه قال ادعيت الحق الخ (قال) لانه يأسرقة بازانية يا مجنونة يا آبة أو قال هذه السارقة فعلت كذا وباعها فوجبها (واحد منها) أي من هذه العيوب (لا ردبه) لانه نداء أو شتم لاخبار (بخلاف هذه سارقة أو هذه آبة

الارحام يراجع قال في الشربلالية وان جنى هذا العتيق سعى في جنايته لانه لا عاقلة له وان جنى عليه يجب عليه أرش العبد وهو كالمملوك في الشهادة لان حريته في الظاهر وهو يصلح للدفع لالاستحقاق اه (قوله المقرله) فاعل يرث أي والا فبرث لكل أو الباقي المقرله (قوله فآثره لعصبة المقر) لانه لما مات انتقل الولاء اليهم بخلاف ما اذا كان حياً درر وذلك لان اقراره بالرق لا يظهر في حقهم فلو كان عصبة أولاده فمن قبل الاقرار أحرار يرثون ومن بعده من أمة أرقاء لا يرثون فتدبر ط والحاصل أن الاقرار بحجة قاصرة فإدام حياً يكون ارث العتيق للمقرله عند عدم الوارث وبعد موت المقر ينتقل الولاء لعصبة فيكون الارث لهم فلا ينفذ اقراره عليهم ويستحقون الميراث دون المقرله (قوله لانه لا عاقلة له) اذ الذي أعتقه صار رقيقاً والمقرله لم يظهر حكمه في حق ذلك العتيق (قوله ولو جنى عليه يجب أرش العبد) وعليه فقد صار الاقرار بحجة متعدياً في حق المجنى عليه فينبغي زيادة هذه المسئلة على الست المتقدمة آنفاً (قوله لان حريته بالظاهر) لانا نأظر نافيها الى ظاهر حربة المعتق حال اعتاقه (قوله قال رجل لآخر لي عليك ألف الخ) (أقول) هذه المسائل معرفة أو منكورة أو مكررة أو مقررة ونابها البر ينفى أن تذكر عند قول المصنف في كتاب الاقرار قال ليس لي عليك ألف فقال بلى الخ الوجهين الاول أنها من قبيل نعم والثاني أنها نظيرة اتزنها واتزن فنظير الاول قوله الحق ونحوه لان المفعول المطلق أو المفعول به لا يستقل بنفسه لان الهاء لا بدله من مرجع سابق ونظير الثاني قوله الحق حق ونحوه لانه كلام تام غير محتاج الى ما قبله وكذلك اتزن ثم هذه الالفاظ الرواية فيها النصب وعليه كلام المصنف حيث صرح به في المسكرة اما بكونه على المصدرية والتقدير القول الحق الخ أو بكونه مفعولاً به أي ادعيت الحق الخ وجاز في السكل الرفع على أنه خبر مبتدأ محذوف يدل عليه غوى الكلام فالتقدير قولك الحق أو دعواك الحق الخ ولو قدر مجروراً فله وجه أيضاً فيكون التقدير قولك أو دعواك بالحق ولو لم يعرب فيحمل على واحد منهما فلا يختلف الحكم في الجميع في الصحيح كذا في الجامع العامل (قوله ونحوه) بان كرر اليقين أيضاً معرفة أو منكراً (قوله أو قرن بها البر) قيد به لانه لو قرن بها الصلاح لم يكن اقراراً لان الصلاح محكم في الرد اذا القول لا يوصف به فيكون أمراً بالصلاح والاجتناب عن الكذب فيحمل ما قرن به عليه أطلقه ولكنه مقيد بالنصب اذ لو رفع يكون جملة تامة من مبتدأ وخبر فلا يجعل جواباً لما سبق بخلاف نكرير هذه الالفاظ حيث يحمل على التأكيد وأشار بالمقارنة الى أن البر لو انفرد معرفة أو منكراً أو مكرراً لا يكون اقراراً لعدم العرف عبد الحليم (قوله البر حق) هذا مما يصلح للاخبار ولا يتعين جواباً والذي في نسخة الدرر البر الحق وهو في بعض النسخ كذلك وهو ظاهر فانه يحمل على الابدال ط (قوله لانه كلام تام) من مبتدأ وخبر مستقل بنفسه هذا هو المنطوق وجعله جواباً انما هو باعتبار دلالة الحال وذا ساقت في مقابله وقوله لانه لا يصلح للابتداء أي لان يكون كلاماً مبتدأ هذا هو الظاهر أو لا يصلح لان يكون مبتدأ لانه لو رفع بكون خبراً لمبتدأ يقدر بدلالة الحال وهو قولك أو دعواك على ما أشرنا اليه (قوله يأسرقة الخ) مأخذ هذه المسئلة بتفاريحها من باب الاقرار بالعيب في الجامع الكبير واثبات المصنف بها في آخر باب العيب أنسب من اثباته بها هنا كما لا يخفى (قوله لانه نداء) أي فيما عدا الاخير والنداء اعلام المنادي واحضاره لا لتحقيق الوصف ولهذا الوقال لامرأته يا كافرة لا يفرق بينهما اه درر (قوله أو شقة) أي في الاخرة وهي قوله هذه السارقة فعلت كذا أي ولم يكن لتحقيق الوصف وفي نسخة شتية ويحمل أن أو بمعنى الواو فان كل أمثلة النداء تصلح للشتم وينفرد الشتم في الاخرة ط (قوله بخلاف هذه سارقة) وكذا هذه السارقة بلام التعريف الحاصل أن الاعتبار الى مجيء الوصف خبراً فيستوى حينئذ كونه معرفة أو منكراً بخلاف مجيئه نعتاً حينئذ يحمل على الشتم هذا هو المصريح به في تلخيص الجامع الكبير وعليه كلام الكافي فيظهر منه ان تنكير هذه الاوصاف في عبارة المصنف ليس

للاحتراز (قوله حيث ترد باحدها) أي لو اشتراها من لم يعلم بهذه الاخبار ثم علم ط (أقول) فيه نظر لان الشرط في رد المبيعة بالعيب أن يوجد عند المشتري والبائع فلو أقر البائع بالعيب عنده ولم يوجد عند المشتري لا ترد بل يكون قد زال تأمل (قوله بخلاف الاول) فان السيد لا يتمكن من اثبات هذه الاوصاف فيها (قوله بطريق محذور) متعلق بالسكران (قوله محرم) لا حاجة اليه (قوله صحيح) لتكليفه شرعا لقوله تعالى لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى خاطبهم تعالى ونهاهم حال سكرهم أشباه (قوله أقيم عليه الحد في سكره) لعلمه سبق قلم والصواب القصاص لانه لا فائدة في انتظاره وأشار الى أن الحد تارة يقصد به تأديب بإيصال الالم اليه وهذا لا يحصل في حال السكر فلا يقيم عليه لانه لا يحسن به كحد الشرب والقذف وتارة يقصد به تأديب غيره أو تحصيل ثمرته وان أقيم في حال السكر لبقاء أثره بعده كالقود فانه ان كان في النفس يحصل به ازهاق الروح فلا فرق أن يكون في حال السكر أو في حال الصحو لحصول المقصود به وهو زجر غيره أن يفعل كفعله وكذا فسادون النفس المقصود به يحصل في حال سكره ينبغي أن يكون حد السرقة كذلك لبقاء أثره بعد الصحو (قوله وفي السرقة يضمن المسروق) أي لو أقر بالسرقة يتضمن ذلك الاقرار حق الله وهو اقامة الحد وحق العبد وهو ضمان المال فلا يلزمه الحد لدبرئه بالشبهات ويصح في حق العبد فيضمن المال المسروق (قوله سعدى أفندي) وعبارته هناك وقال صاحب النهاية ذكر الامام الترمذ في ولا يحد السكران باقراره على نفسه بالزنا والسرقة لانه اذا صحا ورجع بطل اقراره ولكن يضمن المسروق بخلاف حد القذف والقصاص حيث يقام عليه في حال سكره لانه لا فائدة في التأخير لانه لا يملك الرجوع لانهم من حقوق العباد فاشبه الاقرار بالمال والطلاق والعنق انتهى ولا يخفى عليك ان قوله لانه لا فائدة في التأخير محل بحث وفي معراج الدراية بخلاف حد القذف فانه يحبس حتى يصحو ثم يحد للقذف ثم يحبس حتى يخف منه الضرب ثم يحد للسكر ذكره في المبسوط وفي معراج الدراية قيد بالاقرار لانه لو زنى أو سرق في حاله بعد بعد الصحو بخلاف الاقرار وكذا في الذخيرة انتهى انتهى (أقول) لكن في قوله بخلاف الاقرار أن الاقرار كذلك فما وجه المخالفة تأمل (قوله الا فيما يقبل الرجوع كالردة) أي ولو بسب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فانها كسائر ألفاظ الردة خلافا لما قدمه الشارح في بابها وكتب عليه سيدي الوالد رحمه الله تعالى كتابة حسنة حر فيها أن القبول هو المذهب وان عدم القبول هو مذهب مالك رحمه الله تعالى فارجع اليه والحكمة في عدم صحة اقراره فيما يقبل الرجوع ان الردة مبنية على الاعتقاد وهو يعتمد وجود العقل ولا عقل له مع السكر ولو أقر ولذا ألوارتد في سكره لا تصح ردة وعليه فينبغي أن لا تلحقه أحكام المرتد من ينونة زوجة ونحوه فليراجع أمان ثبت ردة بالينة وأنكر فان انكاره توبة فتلزمه أحكام المرتد كما صرحوا به (قوله وشرب الخمر) أي اذا أقر وهو سكران بانه شرب الخمر الذي هو فيه أو غيره لا يصح اقراره فلا يقيم عليه الحد وانما ترتب على البينة مثلا الاحكام ط (قوله لا يعتبر) أي اقراره (قوله الا في سقوط القضاء) أي قضاء الصلاة أزبد من يوم وليلة فتسقط بالاغماء لا بالسكر لانه بضمة كافي الاشياء (قوله ونماه في أحكام الاشياء) وعبارتها أحكام السكران هو مكلف لقوله تعالى لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى خاطبهم تعالى ونهاهم حال سكرهم فان كان السكر من محرم فالسكران منه هو المكاف وان كان من مباح فلا فهو كالنهي عليه لا يقع طلاقه واختلف التصحيح فيما اذا سكر مكرها أو مضطرا فطلق وقد منافي الفوائد أنه من محرم كالصامعي الا في ثلاث الردة والاقرار بالحدود الخالصة والشهادة على شهادة نفسه وزدت على الثلاثة تزويج الصغير والصغيرة بأقل من مهر المثل أو بأكثر فانه لا ينعقد الثانية الوكيل بالطلاق صاحبها اذا سكر فطلق لم يقع الثالثة الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ على موكله الرابعة غصب من صاح ورده عليه وهو سكران وهي في فصول العمادي فهو كالصامعي الا في سبع فيؤاخذ باقواله وأفعاله واختلف التصحيح

أو هذه زانية أو هذه
مجنونة) حيث ترد
باحدها لانه اخبار وهو
لتحقيق الوصف
(وبخلاف باطاني) أو
هذه المطلقة فعلت كذا
حيث تطلق امرأته
لتمكنه من اثباته شرعا
فيعمل إيجابا ليكون
صادقا بخلاف الاول
درر) اقرار السكران
بطريق محذور) أي
ممنوع محرم (صحيح)
في كل حق فلو أقر بقود
أقيم عليه الحد في سكره
وفي السرقة يضمن
المسروق كما بسطه
سعدى أفندي في باب
حد الشرب (الافيه) ما
يقبل الرجوع كالردة
و (حد الزنا وشرب
الخمر وان) سكر
(بطريق مباح)
كشربه مكرها (لا) يعتبر
بل هو كالاغماء الا في
سقوط القضاء ونماه
في أحكام الاشياء

بما اذا سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب أو العسل والفتوى على أنه سكر محرم فيقع طلاقه وعتاقه ولو زال عقله بالبنج لم يقع وعن الامام انه ان كان يعلم أنه بنج حين يشرب يقع والا فلا وصرحوا بکراهة اذان السكران واستحباب اعادته وينبئ أن لا يصح اذانه كالمجنون وأما صومه في رمضان فلا اشكال أنه ان صح قبل خروج وقت النية انه يصح اذانه لا نال شرط التبييت فيها واذا خرج وقتها قبل صحوه أتم وقضى ولا يبطل الاعتكاف بسكره ويصح وقوفه بعرفات كالمغني عليه لعدم اشتراط النية فيه واختلفوا في حد السكران فقليل من لا يعرف الارض من السماء ولا الرجل من المرأة وبه قال الامام الاعظم وقيل من في كلامه اختلاط وهذيان وهو قو لهما وبه أخذ أكثر المشايخ والمعتبر في قدح السكر في حق الحرمة ما قاله احتياط في الحرمان والخلاف في الحد والفتوى على قولهما في انتقاض الطهارة وفي يمينه لا يسكو كما ينه في شرح الكنتز (تنبيه) قولهم ان السكر من مباح كالانغماء يستثنى منه سقوط القضاء فانه لا يسقط عنه وان كان أكثر من يوم وليلة لانه بصنيعه كذا في المحيط انتهى ما ذكره في الاشياء قال في نور العين ويلحق السكران بالصاحي في العبادات والحقوق فيلزمه سجدة تلاوة وقضاء الصلاة شح واذا أفاق يلزمه الوضوء لو كان بحال لا يعرف الذکر من الانثى لا كمغني عليه ومن سكر من شراب محرم أو من المثلث لزمه كل التكاليف الشرعية ويصح جميع عباراته ونصرفاته سواء شرب مكرها أو طائعا بزدوى السكر لو بمباح كشراب مكره ومضطر وشرب دواء وشرب ما يتخذ من حبوب وعسل عند أبي حنيفة كالانغماء يمنع من صحة طلاق وعتاق وسائر التصرفات والسكر بمحظور كسكر من كل شراب محرم ونبيذ المثلث ونبيذ الزبيب المطبوخ المعتقد لا ينافي الخطاب فيلزمه جميع أحكام الشرع وتصح عباراته كلها بطلاق وعتاق وبيع وشراء وأقارب ويصح اسلامه لارادته استحسانا ولو أقر بقصاص أو باشر سببا لزمه حكمه ولو قذف أو أقر به لزمه الحد ولو زنى حد اذا صح أو أقر أنه سكر من خمر طائعا لم يحد حتى يصحوف فيقرأ وتقوم عليه اليقظة ولو أقر بشئ من الحدود لم يحد الا في حد قذف وتقام عليه الحدود اذا صحها قال في الهداية لا يحد السكران حتى يعلم أنه سكر من النبيذ وأنه شر به طوعا اذا سكر من المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماله وكذا شرب المكره لا يوجب الحد ولا يحد السكران حتى يزول عنه السكر تحصيل المقصود الازجار والسكران الذي يحد عند أبي حنيفة هو من لا يعقل منطقيا قليلا ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المرأة وعندهما من يهذى ويخلط كلامه اذ هو السكران في العرف واليه مال أكثر المشايخ والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قاله اجماعا أخذ بالاحتياط انتهى وقد مناعن الاشياء أن الفتوى على قولهما في انتقاض الطهارة وفي يمينه أن لا يسكر وأنه يستثنى سقوط القضاء من قولهم السكر بمباح كالانغماء فانه لا يسقط عنه وان كان أكثر من يوم وليلة لانه بفعله قال قاضي خان يجوز جميع تصرفات السكران الا الردة والاقرار بالحدود والاشهاد على شهادة نفسه وفي محل آخر منه من سكر من خمر أو شراب متخذ من أصل الخمر وهو العنب والزبيب والتمر كنبيذ ومثلث وغيرهما ينفذ جميع تصرفاته عندنا وبه أخذ عامة المشايخ وقال الحسن ابن زياد والطحاوي والكرخي والصفار ومالك والشافعي في أحد قوليه وداود الاصفهاني لا يصح منه تصرف ما وردته لا تصح عندهنا استحصانا اذ الكفر واجب النبي لا واجب الاثبات وعن أبي يوسف أنه كان يأخذ بالقياس ويقول تصح رده انتهى قال فلو قضى قاض بقول واحد من هؤلاء نفذ قضاؤه واختلف المشايخ فيما يتخذ من حبوب وتمر وعسل من قال بوجوب الحد بالسكر به بقول ينفذ تصرفاته ليكون زجره ومن قال لا يجب الحد به وهو الفقيه أبو جعفر والامام السرخسي يقول لا ينفذ تصرفاته ولو شرب شرابا لم يوافقوه ذهب عقله بالصداع لا بالشراب فطلق قال محمد لا يقع وبه يفني هذا كله في الشرب طائعا أو مكرها فطلق قاله الصحيح أنه لا يقع وفي محل آخر منه ولو شرب الخمر مكرها أو لضرورة وسكر فطلق

اختلفوا فيه والصحيح أنه كما لا يلزمه الحد لا يقع طلاقه ولا تنفذ تصرفاته ولو سكر مما يخدم من حبوب وفواكه وعسل اختلفوا فيه قال الفقيه أبو جعفر أنه كما لا يلزمه الحد لا تنفذ تصرفاته قاضي خان * لو كانت الخمر مغلوبة بالماء تحرم لكن لا يحد شار بها مالم يسكر وفيما سوى الخمر مما يخدم من عنب وزبيب لا يحد شار به مالم يسكر ومن سكر بالبنج فالصحيح أنه لا يحد ولا تصح تصرفاته ولا تقع رده ابن الهمام * عدم وقوع طلاق السكران بالبنج والافيون لعدم المعصية فانه يكون للتداوى غالباً فلا يكون زوال العقل بسبب هو معصية حتى لو لم يكن للتداوى بل للهو وادخال الآفة قصد ايئبى أن نقول يقع وقال أيضاً تفق مشايخ الحنفية والشافعية بوقوع طلاق من زال عقله بأكل الحشيش وهو المسمى ورق القنب لفتواهم بحرمته اتفاق من متأخريهم اذ لم يظهر أمر الحشيش في زمن المتقدمين سني طلاق السكران غير واقع وبه أخذ كثير من مشايخ بلخ وهو قول عثمان رضى الله تعالى عنه هذا بنيد غسل وتين وحنطة وشعير وذرة حلال وان لم يطبخ عند أبي حنيفة وأبي يوسف اذا شرب بلاطو ولا طرب لقوله عليه الصلاة والسلام الخمر من هاتين الشجرتين وأشار الى كرم ونخل خص التحريم بهما اذ المراد بيان الحكم ثم قيل بشرط الطبخ لا باحته وقيل لا وهو المذكور في الكتاب وهل يحد اذا سكر منه قيل لا يحد وقالوا الاصح أنه يحد اذ روى عن محمد بن سكر من الاثر به أنه يحد بالتفصيل اذا فساق مجتمعون عليه في زماننا كما على سائر الاثر به بل فوق ذلك (يقول الحقيير) قوله الاصح موافق لما اختاره صاحب المبسوط كما مر لكنه مخالف لما نقله قاضي خان عن الفقيه أبي جعفر ولما نقله البرزوي أيضاً عن أبي حنيفة كما مر كلاهما في أول المبحث والله تعالى أعلم بالصواب هداية المثلث المعنى حلال عند أبي حنيفة وأبي يوسف اذا قصد به التقوية لا التلهي وعند محمد حرام وعنه أنه حلال وعنه أنه مكروه وعنه أنه توقف فيه مختارات النوارل بنيد تمر وبنيد زبيب اذا طبخ أدنى طبخ وان اشتد اذا شرب ما يغلب على ظنه أنه لا يسكر من غير طهو ولا طرب جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وهو الصحيح لانه أبعد من تفسيق الصحابة رضى الله تعالى عنهم وبنيد حنطة وشعير وعسل حلال وان لم يطبخ اذا شرب منه بلاطو عند أبي حنيفة وأبي يوسف فهو المثلث ولا يحد شار به عندهما ولا يقع طلاقه وان سكر منه وعن محمد أنه حرام ويحد شار به اذا سكر منه ويقع طلاقه والاصح فيه قول محمد وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد فهو على هذا الخلاف أشباه صرحوا بكراهة أذان السكران والاستحباب الاعادة وينبى أن لا يصح أذانه كالمجنون فضك * سكران جمع فرسه فاصطدم انسانا فأت لو كان يقدر على منعه فليس بمسير له فلا يضاف اليه سيره وكذا غير السكران لو عاجزاً عن منعه * زوج بنته الصغيرة بأقل من مهرها لو صاحبها جاز عند أبي حنيفة أما عندهما فليل يجوز النكاح لا النقصان ونص في جمع أنه لا يجوز النكاح عندهما ولو في سكر اختلف على قول أبي حنيفة قيل يجوز وقيل لا وهو الصحيح فقط * تزوج امرأة بحضرة سكارى وعرفوا أمر النكاح الا أنهم لا يدرون بهدهم جاز ط وكاه بطلاق فطلقها وهو سكران فلو وكاه وهو سكران يقع اذ رضى بعبارته ولو وكاه وهو صاح لا يقع اذ رضى بعبارته الصاحي لا السكران خ وكيل يبيع وشراء اذا سكر بنيد تمر فلا يعرف البيع والشراء والقبض قال سنجر جاز عقده على موكله كما باشر لنفسه لا لو يبيع كعتوه وقال غيره لا يجوز في النيد أيضاً ذبيع السكران انما جاز زجر اعليه فلا يجوز على موكله فسقط رد الغصب على سكران ورفع ثوبه للحفظ مرفى أوائل فصل الضمان انتهت قال بعض الفضلاء وهل يدخل في ذلك تصرفات الصبي السكران من اسلامه وغيره وكانت واقعة الفتوى تأمل (أقول) الظاهر أنه لا يدخل في ذلك لان البالغ السكران من محرم جعل مخاطباً زجره وتعليقاً عليه والصبي ليس أهلاً للزجر والتعليق كذا ذكره في الحواشي الجوبة (قوله بطل اقراره) قال في الذخيرة من أقر لا انسان بشئ وكذب المقر له فقال المقر أنا أقيم البيعة على ذلك لا تقبل بيئته اه يرى ولو

(المقر له اذا كذب
المقر بطل اقراره) لما
تقرر أنه يرتد بالرد
(الا) في ست

عاد المقر في الاقرار ثانيا وصدقه المقر له كان للمقر له أن يؤاخذ به باقراره الثاني تارخانية والمعنى انه اذا كذبه
ثم صدقه لا يعمل تصديقه الا في المواضع المذكورة فانه يعمل تصديقه بعد التكذيب ط (أقول) وما نقله في
التارخانية استحسان والقياس أن لا يكون له ذلك وفي الذخيرة وصدقه المقر له بان قال لك على ألف درهم
فقال المقر له أجل لي عليك ولو أقر بالبيع ومحمد المشتري ووافق المقر في الجود أيضا ثم ان المقر له ادعى
الشراء لا يثبت الشراء وان أقام المشتري بينة على ذلك ولو صدقه البائع على الشراء يثبت الشراء اه قال
السيد الجوى أقول وجه القياس أن الاقرار الثاني عين المقر به أو لا فالتكذيب في الاول تكذيب
في الثاني ووجه الاستحسان ان يحتمل انه كذبه بغير حق لغرض من الاغراض الفاسدة فانقطع عنه
ذلك الغرض ورجع الى تصديقه فجاء الحق وزهق الباطل اه (قوله على ما هنا) أي على ما في المتن
والافسياني زيادة عليها (قوله الاقرار بالحرية) فاذا أقر ان العبد الذي في يده حر ثبت حرية وان كذبه
العبد ط (قوله والنسب) قد تقدم في باب دعوى النسب فيما تصح فيه دعوى الرجل والمرأة انه لا بد من
تصديق هؤلاء الا في الولد اذا كان لا يعبر عن نفسه ومن جملة ما يشترط تصديقه مولى العتاقة الا أن يحمل
انه اذا عاد الى التصديق بعد الرد يقبل كما قلنا و يدل على ذلك عبارة البحر في المتفرقات فانه قال وقيد بالاقرار
بالمال احتراز عن الاقرار بالرق والطلاق والعتاق والنسب والولاء فانها لا ترد بالرد أما الثلاثة الاول ففي
البرازية قال آخرنا عبدك فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل
بمحمود المولى بخلاف الاقرار بالعين والدين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانهما اسقاط
يتم بالمسقط وحده وأما الاقرار بالنسب والولاء العتاقة ففي شرح الجمع من الولاء وأما الاقرار بالنكاح فم
أره الآن اه فتصور المسائل المذكورة هنا مثل تصوير الرق والطلاق والعتاق لما علق به ط (قوله
والوقف) قال في الاشياء ان المقر له اذا رد ثم صدقه صح كافي لاسعاف (قوله في الاسعاف لو وقف على
رجل الخ) يشير به للرد على المتن ولكن رأيت معز بالخزانة ما يوافق المتن وهو لو قال لا قبل يبطل
وقبل لا يبطل وهو المختار عند بعض المتأخرين اه لكن فيه أن الكلام في الاقرار بالوقف لا في الوقف
وأيا الكلام فيما لا يرتد ولو قبل القبول على أن عبارة الاسعاف على ما في الاشياء والمنع هكذا ويزاد
الوقف فان المقر له اذا زاده ثم صدقه صح وهي موافقة لما نحن بذكره من أن الاقرار لا يرتد بالرد ولو قبل
القبول وما نقله الشارح من أن الوقف يرتد بالرد قبل القبول لا بعده هو غير ما نحن فيه ونقل الجوى عن
الاسعاف ما يناسب هذا فقال ولو أقر لرجلين بأرض في يده أنها وقف عليهما وعلى أولادهما ونسلهما أبدا
ثم من بعدهم على المساكين فصدقه أحدهما وكذبه الآخر ولا أولادها يكون نصفها وقفها على المصدق
منهما والنصف الآخر للمساكين لو رجع المنكر الى التصديق رجعت العلة اليه وهذا بخلاف ما لو أقر لرجل
بأرض فكذبه المقر له ثم صدقه فاهلها تصير له مالم يقر له بها ثانيا والفرق أن الأرض المقر بوقفيتها لا تصير
ملكالا حد بتكذيب المقر له فاذا رجع رجع اليه والأرض المقر بكونها ملكا رجع الى ملك المقر بالتكذيب
اه وهذا غير ما نقله الشارح عنه كما علمت وهو المناسب للمقام والملائم لأن المقر له قد كذب المقر ثم صدقه
يصح تصديقه فتأمل (قوله والرق) أي لو قال له أنا رفيقك فانكر ثم ادعى مو صدقه العبد صح ومنه ما قدمه
الشارح في كتاب العتق عن الخلاصة قال لعبده أنت غيرة لوك الخ (قوله ويزاد الميراث) أي فلا يعمل
رد الوارث ارثه من المورث (قوله كافي متفرقات قضاء البحر) وعبارته قيد بالاقرار بالمال احترازا
عن الاقرار بالرق والطلاق والعتاق والنسب والولاء فانها لا ترد بالرد أما الثلاثة الاول ففي البرازية قال
آخرنا عبدك فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بمحمود المولى
بخلاف الاقرار بالعين والدين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانهما اسقاط يتم بالمسقط

على ما شئت فيما لا يشبه
(الاقرار بالحرية
والنسب والولاء العتاقة
والوقف) في الاسعاف
لو وقف على رجل
فقبله ثم رده لم يرتد وان
رده قبل القبول ارثه
(والطلاق والرق)
فكلها لا ترتد ويزاد
المسكيات البرازية
والنكاح كافي متفرقات
قضاء البحر ونماه ثمة

وحده وأما الاقرار بالنسب وولاء العتاقة ففي شرح المجمع من الولاء وأما الاقرار بالنكاح فلم أره الآن انتهى (قوله واستثنى ثمة مسئلتين من الابرأء) أي من قولهم الابرأء يرتد بالرد ولا حاجة الى ذكرهما هنا فانهما ليسا ممن نحن فيه ح أي لان الكلام في الاقرار وما ذكره في الابرأء وعبارته قال ثم اعلم أن الابرأء يرتد الا فيما اذا قال المديون أبرئني فأبرأه فانه لا يرتد كما في البرازية وكذا ابراء الكفيل لا يرتد بالرد فالمستثنى مسئلتان كما أن قولهم ان الابرأء لا يتوقف على القبول ولا يخرج عنه الابرأء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف على القبول ليبطله كما قدمنا في باب السلم (والحاصل) ان الكلام في أن الاقرار يرتد بالرد الا في مسائل وهاتان المسئلتان ليستامنها وحينئذ فلا وجه لزيادة ذلك قال في كتاب المداينات الاقرار يرتد بالرد الا في مسائل * الاولى اذا أبرأ المدين عليه فردته لم يرتد * الثانية اذا قال المديون أبرئني فأبرأه فردته لا يرتد * الثالثة اذا أبرأ الطالب الكفيل فردته لم يرتد وقيل يرتد * الرابعة اذا قبله ثم رده لم يرتد اه الا ان يراد بقوله واستثنى مسئلتين من قولهم الابرأء يرتد بالرد أي كما انه يستثنى من قولهم ان الابرأء لا يتوقف على القبول الا الابرأء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف على القبول ليبطله فاذا كان الابرأء في هاتين المسئلتين لا يرتد بالرد وان لم يقبله بعد فن باب أولى اذا رده ثم قبله فانه لا يبطل وبهذا الاعتبار عد هما مسئلتين مما نحن فيه فتأمل (قوله فالمستثنى عشرة) أي على هذا المقال (قوله ومتى صدقه فيها) أي في الاقرار بعين أو دين والابرأء والوكالة والوقف هذا ما تفيد عبارة العلامة عبد البر ط (أقول) ذكر في شرح الوهبانية خمس مسائل مسألة الوكالة فقال لو قال لآخر وكلتك ببيع هذا وسكت يصير وكيلًا ولو قال لأقبل بطل وسيأتي في المقالة الآتية امكان تصويرها وهذه المسئلة الاولى من النظم وقال أيضا الاقرار والابرأء لا يحتاجان الى القبول ويرتدان بالرد وهنأ أن الثانية والثالثة من النظم وقال أيضا اذا سكت الموقوف عليه في الوقف على فلان جاز ولو قال لأقبل بطل وفي وقف الاصل لا تبطل وهذه المسئلة الخامسة من النظم ثم قال ولو صدقه في هذا كله ثم رده لا يرتد انتهى فغير هذا الشارح عبارته الى ما ترى فضمير فيها يرجع الى أربع مسائل مذكورة في شرح الوهبانية لا الى الوكالة والمسئلة الرابعة من شرح الوهبانية هي هبة الدين ممن عليه الدين لا تصح من غير قبول خلافا لفرقة الاختار السرخسي وقيل الخلاف على العكس وفي قاضي خان مثله وذكر أبو الليث أنها تصح من غير قبول الا أنها تبطل بالرد وفي الذخيرة والواقعات ان عامة المشايخ على أن هبة الدين وابرأءه يتم من غير قبول وفي العمادية المذكور في أكثر الكتب والشروح أن القبول ليس بشرط عندنا وهو الصحيح ثم ذكر عن الصغرى أنه يرتد بالرد انتهى فهذه خمسة مسائل لكن لم يذكر قوله ولو صدقه في هذا كله إلخ الا بعد الاربعة الاولى وهي الوكالة والاقرار والابرأء والوقف ولا شك أن هذا المقصود لا يفهم من هذا الشرح (قوله لا يرتد بالرد) قد علمت أن من جملة مرجع الضمير الوكالة وهي عقد غير لازم فكيف لا يرتد بالرد ويمكن تصويرها فيما اذا وكله بشراء معين وقبل الوكالة فاشترى بمثل ما عين له من قدر الثمن ثم ادعى أنه رد الوكالة فلا يقبل ط (قوله وهل يشترط لصحة الرد مجلس الابرأء) ذكره العلامة عبد البر في ابراء الدائن مديونه من الدين وعبارته بعد ذكر هذه المسئلة وهل يشترط لصحة الرد مجلس الابرأء اختلاف المشايخ ولو قال أبرئني مما لك على فقال أبرأئك فقال لأقبل فهو برئ وفي بعض النسخ هبة الدين ممن عليه لا تتم الا بالقبول والابرأء يتم لكن للمديون حق الرد قبل موته ان شاء انتهى (قوله والضابط) قال العلامة عبد البر عن تقويم الديون في الصدقة بالواجب أي الثابت في الذمة اسقاط كصدقة الدين على الغريم وهبة الدين له فتم له بغير قبول وكذا سائر الاسقاطات تتم من غير قبول الا أن ما فيه تملك مال من وجه قبل الارتداد بالرد وما ليس فيه تملك مال لم يقبل كابطال حق الشفعة والطلاق وهذا ضابط جيد فتنبه له اه قال بعض الفضلاء هذا الضابط ظاهر فيما يقبل الرد من الانشآت لكن هو

واستثنى ثمة مسئلتين
من الابرأء وهما ابراء
الكفيل لا يرتد وابرأء
المديون بعد قوله أبرئني
فأبرأه لا يرتد فالمستثنى
عشرة فلتحفظ وفي وكالة
الوهبانية ومتى صدقه فيها
ثم رده لا يرتد بالرد وهل
يشترط لصحة الرد مجلس
الابرأء خلاف والضابط
أن ما فيه تملك مال
من وجه يقبل الرد
والا فلا كابطال شفعة
وطلاق وعتاق لا يقبل
الرد وهذا ضابط جيد

هبة الدين ممن عليه
أو ابراءه لا يحتاج فيهما
الى القبول اه منه

خارج عما البص في من كون الاقرار يرتد أو لا يرتد اذا اقرار لا تخليك فيه تأمل (قوله صالح الخ) وليت هذا
 الفرع ما جعل متنا ولا شرعا اذا اصل العبارة قال تاج الاسلام وبخط شيخ الاسلام وجدته صالح أحد الورثة
 وأبرأ ابراءا عما ثم ظهر شيء في التركة لم يكن وقت الصلح لارواية في جواز الدعوى ولقاتل أن يقول يجوز
 دعوى حصته منه وهو الاصح ولقاتل أن يقول لا اه ثم اختصرها في الاشياء وتبعه هنا قال الشرنبلالي
 نقلها في الاشياء بما فيه اشتباه لا يليق لانه معزو الى الخط وفيه نظرو برهن عليه في رسالة اه ويؤيده
 ما سيأتي لو صالح الورثة أحدهم ثم ظهر عين لم يعلموها هل تدخل في الصلح قولان أشهرهما لا فهذا ابراء فيه
 رواية مشهورة بعدم السماع فكيف مع ابراء الذي بمفرده يمنع السماع قال في المحيط لو أبرأ أحد الورثة
 الباقي ثم ادعى التركة وأنكره ولا تسمع دعواه وان أقره بالتركة أمره بالرد عليه اه أي لان ابراء عن
 العين اذا منع دعواه فساد قتهم له يعمل بها وأيضا فرع المتن يحتمل أن يكون ما ظهر تحت يد الورثة وأنهم
 أقره وابانه من التركة بعد ذلك فيكون بسبب الصلح فيه ر وإتان قيل لا تسمع دعواه لان المصالح خرج
 عن كل التركة والأشهر تسمع لانه ما خرج الامن قدر ما علم فاذا انضم ابراء اليه بما ازاد غير الأشهر
 قوة عليه واذا كانت تحت يد أجنبي فكذا يقال الا أن ابراء لا يقوى غير الأشهر لعدم يد المبرأ وخط
 الشارح بد الوصي بهذا الفرع فيه نظر آخر وان ظهر تحت يد الورثة وأنكره انه من التركة فالأبراء
 بانقراده مانع من الدعوى فكيف مع الصلح فكيف كان قوله لارواية فيه فيه ما فيه بل قيل يعمل بالأبراء
 الواقع في ضمن صلح ظهر فساد بفتوى الأئمة فكيف به في الصحيح فليت التاج أخذ تخريج على هذا
 ويمكن توجيهه بانه أراد أنه ظهر تحت يد أجنبي وتقدم عن ابن الغرس أنه لو أبرأ مطلقا ثم ظهر انه كان
 قبل ابراء مشغول الذمة بشيء من تركة أبي المبرئ ولم يعلم بذلك ولا بموت أبيه الا بعد ابراء عمل
 الا برأ عمله ولا يعذر المبرئ وفي الخلاصة أبرأه عن الدعوى ثم ادعى عليه ما لا بالارث عن أبيه ان مات
 أبوه قبل ابرائه صح ابراء ولا تسمع دعواه وان لم يعلم بموت الاب عند ابراء اه وبأني تمام
 الكلام على ذلك فريبا ان شاء الله تعالى (قوله أو قال) عطف على صالح لانها مسئلة أخرى (قوله
 أو قبضت الجميع) أي لو أقر الوارث انه قبض ما على الناس من تركة والده ثم ادعى على رجل ديننا تسمع
 دعواه منح عن الخانية وصى الميت اذا دفع ما كان في يده من تركة الميت الى ولد الميت وأشهد الولد
 على نفسه انه قبض التركة ولم يبق من تركة والده قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال
 من تركة والدي وأقام على ذلك بينة قبلت بينته (قلت) ووجه قبولها ان اقرار الولد لم يتضمن ابراء
 شخص معين وكذا اقرار الوارث بقبضه جميع ما على الناس ليس فيه ابراء ولو نزلنا للبراءة فهي غير
 صحيحة في الاعيان شرح وهبانية للشرنبلالي وفيه نظر لان عدم صحتها معناه ان لا يصير ملكا لدعي عليه
 والا فالدعوى لا تسمع كما يأتي في الصلح (قوله ثم ظهر في يد وصيه) هذا انما يظهر في مسئلة الوصي لاني
 غيرها فلو ساق المصنف تمامه الى قوله وقت الصلح ثم يقول أو ادعى في يد الوصي شيئا وقال هذا من تركة
 والدي أو ادعى على رجل ديننا لو والده تسمع دعواه فيما ذكر لكان أنسب فتأمل (قوله لم يكن وقت
 الصلح) أي لم يذكر (قوله وتحققه) المراد انه أثبتته والا فتحققه من غير اثبات لا يعتبر (قوله
 تسمع دعوى حصته منه على الاصح) قال في الدرر وفي المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ
 فاشهد اليتيم على نفسه انه قبض جميع تركة والده ولم يبق له من تركة والده قليل ولا كثير الا قد استوفاه
 ثم ادعى شيئا في يد الوصي وقال هو من تركة أبي وأقام البينة قبلت بينته وكذا لو أقر الوارث انه قد استوفى
 جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى ديننا على رجل تسمع دعواه انتهى قال الشرنبلالي وصحة
 دعواه به لعدم ما يمنع منها لان اشهادها انه قبض جميع تركة والده الخ ليس فيه ابراء المعلوم عن معلوم ولا عن

فليحفظ (صالح أحد
 الورثة وأبرأ ابراءا عما)
 أو قال لم يبق لي حق من
 تركة أبي عند الوصي أو
 قبضت الجميع ونحو
 ذلك (ثم ظهر في) يد
 وصيه من (التركة شيء لم
 يكن وقت الصلح)
 وتحققه (تسمع دعوى
 حصته منه على الاصح)

مجهول فهو اقرار مجرد لا يستلزم ابراء فليس مانع من دعواه ثم قال وكذلك الحكم في اقرار الوارث انه
استوفى دين والده فلا يمنع هذا الاقرار دعوى الوارث بدين لمورثه على خصم له لانه اقرار غير صحيح لعدم
ابرائه شخصاً معيناً أو قبيلة معينة وهم يحصون وهذا بخلاف الاباحة لكل من يأكل شيئاً من ثمرة بستانه
فانه يجوز وبه يفتى وبخلاف الابراء عن مجهول لعلوم فانه صحيح كقول زيد لعمر وحالتي من كل حق
لك على ففعل برئ مما علم ومما لم يعلم وبه يفتى اه قال في الخزانة رجل قال لا خير حالتي من كل حق لك
على ان كان صاحب الحق عالماً بما عليه برئ المديون حكماً وديانة وان لم يكن عالماً بما عليه برئ حكماً
لاديانة في قول محمد وقال أبو يوسف يبرأ حكماً وديانة وعليه الفتوى اه قبل وان لم تسمع الدعوى لا يحلف
لان ائمين فرع الدعوى الا ان يدعى عدم صحة اقراره بان قال كنت مكرهاً في اقرارى أو كذبت فيه فانه
يحلف المقر له فقولهم لعدم صحة الدعوى وعدم التحليف بعد الابراء العام انما هو فيما اذا لم يقع النزاع في
نفس الاقرار الذي تبني عليه الدعوى واليمين تأمل ولا تغفل عند الفتوى فانه بحث بعضهم متى في ذلك
اتهى حموى (قوله صلح البرازية) عبارتها قال تاج الاسلام وبخط شيخ الاسلام وجدته صالح أحد
الورثة وأبرأ ابراءاً عاماً ثم ظهر في التركة شيء لم يكن وقت الصلح لارواية في جواز الدعوى ولقائل ان يقول
تجو زد دعوى حصته منه وهو الاصح ولقائل ان يقول لا انتهت (قوله ولا تناقض) هذا وارد على ما اذا قال
الوارث للوصى قبضت تركة والدي ولم يبق لي حق من تركة والدي لا قليل ولا كثير وحاصل الابراء كما في المنهج
وأصله لابن وهبان ان قولهم النكرة في سياق النفي نعم انتقض لان قوله ولم يبق لي حق نكرة في سياق النفي
فعمل مقتضى القاعدة لا يصح دعواه بعد ذلك لتناقضه والمتناقض لا تقبل دعواه ولا يثبت ثم أجاب بما ذكره
المؤلف ط (قوله على ان الابراء عن الاعيان باطل) أى الصادر من الوارث للوصى والمعنى لو أبقينا
عموم النكرة لا يصح لما ذكره وظاهر هذا ولو ذكر وقت الصلح حيث كان الصلح عنها نفسها لا عن
بذلها مستهلكة لان الابراء يشمل الدراهم والدينانير التي في يد الموصى أو باقى الورثة اذ هي اعيان والدين
ما يكون ثابتاً في النمة (أقول) وكما ان الابراء عن الاعيان باطل فكذلك اجازة تلف المتلفات قال في
الوجيز من الدعوى تلف مال انسان ثم قال المالك رضيت بما صنعت وأجزت ما صنعت لا يبرأ اه وأما
الابراء عن دعوى الاعيان فصحيح ولوارثنا كما في البرازية عن العدة وقول المصنف في الصلح أو الابراء
عن دعوى الباقي صريح في ذلك وقول البشار حثمة وظاهر الرواية الصحة مطلقاً فيصد صحة البراءة عن
الاعيان ثم حققه بحمل بطلان الابراء عن الاعيان على بطلانه في الديانة وقيد في البحر بطلان الابراء
عن الاعيان بالانشاء أو ما لو على وجه الاخبار كقولهم برئ مما لم يبق لي قبله فهو صحيح متناول للدين والعين وكذا
لاملك لي في هذا العين وفي المبسوط ويدخل في لاحق لي قبل فلان كل عين أو دين وكل كفالة أو اجارة
أو جنابة أو حد ثم قال شيخنا وقوله لاحق لي ونحوه ليس من الابراء بل اقرار ثم نقل عن الفواكه البهرية
مانعه أبرأ مطلقاً وأقر أنه لا يستحق عليه شيئاً ثم ظهر أن المقر له كان مشغولاً بالنمة بتركة أبي المقر ولم يعلم المقر
بذلك ولا بموت أبيه الا بعد الاقرار أو الابراء عمل الابراء والاقرار عمله ولا يعثر المقر كما قدمناه (أقول) انما
لم يفرق بين الانشاء والاخبار لانه الصحيح وظاهر الرواية وفيه قطع النزاع وقد تعرف من القضية العمل
عليه وقوله ليس من الابراء برده قول البرازية انفق الروايات على أن المدعى لو قال لا دعوى لي أو لا
خصومة لي قبل فلان يسمع وان تسمع دعواه الا في حق حادث بعد الابراء اه وسيأتي تمامه قريباً ان
شاء الله تعالى (قوله كما أفاده ابن الشحنة) لعله في غير هذا المحل فانه لم يذكره هنا عند ذكر هذه
المسئلة ط (قوله واعتمده الشرنبلالي) أى في حاشية الدرر وشرح الوهبانية وعبارته في الشرح
بعد نقل ما قدمنا عن المتن عازي بالقاضي خان فان قلت ان اقرار الولد لم يتضمن ابراء شخص معين وكذا

صلح البرازية ولا
تناقض لما لم يبق
لي حق أى مما قبضته
على أن الابراء عن
الاعيان باطل وحينئذ
فالوجه عدم صحة البراءة
كما أفاده ابن الشحنة
واعتمده الشرنبلالي

اقرار الوارث بقبضه جميع ما على الناس ليس فيه ابراء فتقبل دعواه ولو نزلنا للبراءة فهي غير صحيحة في الاعيان فان البراءة عن الاعيان لا يصح بخلاف البراءة عن دعواه يعلم بهذا ان لا نقض على قول ائمتنا النكرة في سياق النفي نعم وايراد صاحب عقد الفرائد ان هذه المسئلة انقضاء عليها لظنه انه من قبيل البراءة وليس كذلك فلا احتياج لانكافئه الشارح ايضا من الجواب وقد قال انه ظهر له ان الوجه عدم صحة البراءة وهو كذلك وهذا ملخصه اهـ وللشرنبلالي رسالة سماها تنقيح الاحكام في الاقرار والبراءة الخاص والعام أجاب فيها بان البراءة العامة بين الوارثين مانعة من دعوى شيء سابق عليها عينا كان أو ديناً ميراث أو غيره وحقق ذلك بان البراءة امامامة كلاحق أولاد دعوى أو لخصوصة لى قبل فلان أو هو يرى من حق أولاد دعوى لى عليه أو لا تعلق لى عليه أو لا استحق عليه شيئاً أو برأته من حق أو مما لى قبله وأما خاصة بدين خاص كبرأته من دين كذا أو عام كبرأته مما لى عليه فيرأى عن كل دين دون العين وأما خاصة بعين فتصح لنفي الضمان لا الدعوى فيدعى بها على المخاطب وغيره وإن كان عن دعواه وهو صحيح كما علمت ثم إن البراءة لشخص مجهول لا يصح وإن لمعلوم صح ولو بمجهول فقوله قبضت تركة مورثي كلها أو كل من لى عليه شيء أو دين فهو يرى ليس ابراء عاماً ولا خاصاً بل هو اقرار مجرد لا يمنع من الدعوى لما في المحيط قال لا دين لى على أحد ثم ادعى على رجل ديناً صح لاحتمال وجوبه بعد الاقرار اهـ (أقول) لكن فيه أن هذا الاحتمال يصدق في الدعوى كلها وأكثرها بعد البراءة العام مع أنها لا تسمع والصواب التعليل بعدم صحة البراءة للمجهول تأمل وفيه أيضاً وقوله هو يرى مما لى عنده اخبار عن ثبوت البراءة لانشاء وفي الخلاصة لاحق لى قبله فيدخل فيه كل عين ودين وكفالة واجارة وجناية وحده اهـ وفي الاصل فلا يدعى ارثاً ولا كفالة نفس أو مال ولا ديناً ومضاربة أو شركة أو ودعة أو ميراثاً أو دراهم أو عبداً أو شيئاً من الاشياء حادثاً بعد البراءة اهـ فمافي شرح المنظومة عن المحيط أبرأ أحد الورثة الباقي ثم ادعى التركة وأنكر والانس مع دعواه وإن أقروا بالتركة أمر وأبارد عليه اهـ طهر فيما إذا لم تكن البراءة عامة لما علمته ولما سئد كرائه لو أبرأه عاماً ثم أقر بعده بالمال المبرأ به لا يعود بعد سقوطه وفي العمادية قال ذو اليلد ليس هذا لى أو ليس ملكى أو لاحق لى فيه أو نحو ذلك ولا منازع له حينئذ ثم ادعاه أحد فقال ذو اليلد هو لى فالقول له لان الاقرار للمجهول باطل والتناقض انما يمنع اذا تضمن ابطال حق على أحد اهـ ومثله في الفيض وخزاة المفتين فهذا علمت الفرق بين أبرأتك أو لاحق لى قبلك وبين قبضت تركة مورثي أو كل من عليه دين فهو يرى ولم يخاطب معيناً وعلمت بطلان فتوى بعض أهل زماننا بان ابراء الوارث وارثاً آخر ابراء عاماً لا يمنع من دعوى شيء من التركة وأما عبارة البرازية أي التي قد منهاها فاصلها معزو الى المحيط وفيه نظر ظاهر ومع ذلك لم يقيد البراءة بكونه لمعين أو لا وقد علمت اختلاف الحكم في ذلك ثم إن كان المراد به اجتماع الصلح المذكور في المتون والشروح في مسئلة التجار مع البراءة العامة لمعين فلا يصح أن يقال فيه لارواية فيه كيف وقد قال قاضي حان اتفقت الروايات على أنه لا تسمع الدعوى بعده الا في حادث وإن كان المراد به الصلح والبراءة بنحو قوله قبضت تركة مورثي ولم يبق لى فيها حق الاستوفية فلا يصح قوله لارواية فيه أيضاً المقدم من النصوص على صحة دعواه بعده وانفقت الروايات على صحة دعوى ذي اليد المقربان لا ملك له في هذا العين عند عدم المنازع والذي يترأى أن المراد من تلك العبارة البراءة لمعين معين مع ما فيه ولو سلمنا أن المراد به المعين وقطعنا النظر عن اتفاق الروايات على منعه من الدعوى بعده فهو مبين لما في المحيط عن المبسوط والاصل والجامع الكبير ومشهور الفتاوى المعتمدة كالحانية والخلاصة فيقدم ما فيها ولا يعدل عنها اليه وأما ما في الاشياء والبحر عن القنية افترن الزوجان وأرأى كل صاحبه عن جميع الدعاوى وللزوج اعيان قائمة لا تبرأ المرأة منها وله الدعوى لان البراءة انما ينصرف الى الدين لا الاعيان

اه فمحمول على حصوله بصيغة خاصة كقوله أبرأتها عن جميع الدعاوى مما لي عليها فيختص بالديون فقط
لكونه مقيد بما لي عليها ويؤيده التعليل ولو بقي على ظاهره فلا يعدل عن كلام المبسوط والمحيط وكافي
الحاكم المصريح بعموم البراءة لكل من أبرأ ابراءا مما لي ما في القضية اه هذا حاصل ما ذكره الشرنبلالي
في رسالته المذكورة ومن رام الزيادة فليرجع اليها قال الشارح في شرحه على المنتقى وأما لو قال أبرأتك عنها
أو عن خصومتي فيها فإنه باطل وله أن يخاصم كما لو قال لمن بيده عبد برئت منه فإنه يبرأ ولو قال أبرأتك لآلانه
انما أبرأه عن ضمانه كما في الاشياء من أحكام الدين قلت ففرقوا بين أبرأتك وبرئت أو أبرأتك لآلانه
لنفسه فتتم بخلاف أبرأتك لآلانه خطاب الواحد فله مخاصمة غيره كما في حاشيتها معز بالولولولية ومن المهم ما في
العمادية من الفصل السابع عن دعوى الخيانة اتفقت الروايات ان قوله لا دعوى لي قبل فلان أو لا خصومة لي
قبله يمنع الدعوى الا في حق حادث بعد البراءة كقوله برئت من هذا العبد أو خرجت منه أو لا ملك لي فيه
فانه يمنع دعواه اه كقوله لاحق لي قبله فإنه يعم كل عين ودين وكفالة وغيرها مطلقا لان لاحق نكرة في
النفي والنكرة في النفي نعم كذا أطلقه محشي الاشياء وغيره قلت وهذا قضاء الا المهر على ما قدمناه قبيل الصلح
فتأمل وكما لو أبرأه عن الدعاوى فإنه يعم كلها الا اذا ادعى ما لا ارثا عن أبيه ولم يعلم بموته وقلت الا براءة تسمع
دعواه لان علم كما في البرازية من الرابع عشر في دعوى الابرأ ٣ ووقع فيها بكراس وفي غيرها بترك جواب
الشرط فليتنبه لذلك كذا أفاده الخاتوني في فتاويه وذكر أن معنى الابرأ العام أن يكون للعموم مطلقا
لا بقيد تركته أو تركتها فلا يحتاج لما استثناه في الاشياء لانه مخصص بتركة والده وقد قدمنا عدم سماعها ولو
بالارث حيث علم بموت مورثه الا أن تخص المسئلة المستثناة بمسئلة الوصي دون الوارث فتأمل قال وذلك كله
حيث لم تكن البراءة والافرار بعد دعوى بشي خاص ولم يعمم بان يقول أية دعوة كانت أو ما يفيد ذلك لما
في البرازية أيضا بعد قوله السابق بقوله وفي المنية ادعى عليه دعاوى معينة ثم صالحه وأقرانه لا دعوى له عليه
ثم ادعى عليه حقا تسمع وحل اقراره على الدعوى الاولى الا اذا عمم وقال أية دعوة كانت ونحوه كالا خصومة
بوجه من الوجوه كما ذكره في الصلح أي ونحوه مما يفيد العموم زائد على قوله لا دعوى له وبهذا الحل اضمحل
توهم تناقض كلامهم لان من صرح بعدم سماعها بعد الابرأ العام المطلق صرح بسماعها بعد ابراء الوارث
وغيره لكن في محال مختلفة وبهذا صارت مؤلفة وباللغة التوفيق انتهى ما في شرح المنتقى وقد مناقبيل
الافرار عند قوله والتناقض في موضع الخفاء عفو خلاصة ما حره سيدي الوالدرجه الله تعالى في رسالته
اعلام الاعلام باحكام الابرأ العام التي اوفق فيها بين عبارات متعارضة * ودفع ما فيها من المناقضة * فارجع
اليها فانها مفيدة في بابها * كافية لطلابها والذي تحرر فيها في خصوص مسئلتنا أن الابن اذا أشهد على نفسه
انه قبض من وصيه جميع تركة والده ولم يبق له منها قليل ولا كثير الاستوفاه ثم ادعى دار في يد الوصي وقال
هذه من تركة والدي تركها ميراثي ولم أقبضها فهو على حجته وتقبل بينته كما نص عليه في آخر أحكام الصغار
للاستروشنى معز بالمنتقى وكذا في الفصل الثامن والعشرين من جامع الفصولين وكذا في أدب الاوصياء
في كتاب الدعوى معز بالمنتقى والخاتمة والعناية مصرحين باقرار الصبي بقبضه من الوصي فليس
الافرار لمجهول كالدعاء الشرنبلالي وعن نص على ذلك التصريح أيضا العلامة ابن الشحنة في شرح الوهبانية
وذكر الجواب عن مخالفة هذا الفرع لما أطبقوا عليه من عدم سماع الدعوى بعد الابرأ العام بان الظاهر
انه استحسن وجهه ان الابن لا يعرف ما تركه أبوه على وجه التفصيل غالبا فاستحسنوا سماع دعواه اه
ولهذا جعل صاحب الاشياء المسئلة مستثناة من ذلك العموم الذي أطبقوا عليه وهذا بخلاف اقرار بعض
الورثة بقبض ميراثه من بقية الورثة وابرأه لم فإنه لا تسمع دعواه خلافا لما أفق به الخير الرملي مستندا الى
ما لا يدل له كما أوضحه سيدي الوالدرجه الله تعالى في رسالته المذكورة فلا يعدل عما قالوه لعدم النص في

٣ قوله ووقع فيها الخ
هكذا بالاصل ولتحرر
هذه العبارة

ذلك فالخاصل الفرق بين اقرار الابن للوصي وبين اقرار بعض الورثة للبعض لما في البرازية عن المحيط لو
أبرأ أحد الورثة الباقي ثم ادعى التركة وأنكره لا تسمع دعواه وان أقر وبالتركة أمر وبالرد عليه اه ووجه
الفرق بينهما ان الوصي هو الذي يتصرف في مال اليتيم بلا اطلاعه فيعذر اذا بلغ وأقر بالاستيفاء منه لجهله
بخلاف بقية الورثة فانهم لا تصرف لهم في ماله ولا في شيء من التركة الا باطلاع وصيه القائم مقامه فلم يعذر
بالتناقض ومن أراد زيادة بيان ورفع الجهالة فعليه بتلك الرسالة ففيها الكفاية لذوى الدراية * وبه
علم أنه ما كان ينبغي للمصنف أن يذكر ما في البرازية متناوئاً ما سيجيء آخر الصلح فليس فيه ابراء عام وأما
الامر بالرد فقد بينا وجهه قريباً فلا تنس فتدبر (قوله وسنحققه في الصلح) كان عليه أن يقول وسنحقق
خلافه لان جعل البراء عن الاعيان مبطلاً لدعواها قضاء وقد علمت انه ليس فيه ابراء عام (قوله ربا عليه)
أي على القرض (قوله شرح وهبانية) أي لابن الشحنة ومثله في القنية معزى بالعد القادر في الطبقات
عن علاء الدين وبه أفتى في الحامدية والخير الرملي في فتاويه الخيرية من الدعوى (قوله قلت وحور الخ)
أقول يتعين الافتاء بالمنقول لانه مضطر فلا يرد لا عذر لمن أقر لاسيما وقد علمت انه أفتى بالمتن هؤلاء الاجلاء
المتأخرون (قوله لانه لا عذر لمن أقر) فيه أن اضطرار مالي هذا الاقرار عذر (قوله غايته أن يقال الخ)
ولانه لا يتأتى على قول الامام لانه يقول يلزم المال ولا يقبل تفسيره وصل أو فصل وعندهما ان وصل قبل
ولا فلا ملحظة ثم تفيد الفصل فلا يقبل اتفاقاً شربلالي وقد ضمن يقال معنى يفتي فعده بالباء ط وحاصل
ما يقال من تحرير الشربلالي أنه لا فائدة لدعواه أن بعض المقر به ربا بالتحليف المقر له بناء على قول الثاني
اذا ادعى انه أقر كاذباً يحلف المقر له وهذه المسئلة من أفرادها فلذا قال في هذه ونحوها ولقد أبعده من حل قول
أبي يوسف على الضرورة فقط كما في هذه المسئلة كما مر قبيل استثناء ولا تنس ما قدمناه في شتى القضاء
فتحصل أن المفتي به هو المنقول الذي مشى عليه المصنف (قوله بانه يحلف المقر له) على انه لم يكن بعضه ربا
بل كله دين ثابت في ذمته شرعاً (قوله وبه) أي بقول أبي يوسف فيمن أقر أي قبيل الاستثناء وفي بعض
النسخ فيما مر قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى ويمكن التوفيق بين الكلامين بان يقال ان قامت البينة على
اقراره بالمال ينبغي أن لا تسمع دعواه ان بعضه ربا وان قامت على أن بعضه ربا تقبل فتأمل (قوله من نسخ
الشرح) أي المنح (قوله لزمه مهر بالدخول) فيه أن اقراره بعد الدخول أنه طلقها قبل الدخول اقرار بالزنا
وليس فيه شبهة دارثة للحد لا شبهة فعل ولا شبهة محل ولا شبهة عقد اذ لم تذكر الموطوءة بعد الطلاق قبل الدخول
في واحدة منها ولا عدة عليها فكيف يلزمه المهر وقد تنبعت المجمع وغيره فلم أر فيه سوى مسئلة واحدة في
فصل المهر وهي لو أزال عذرتها بدفع وطلقها قبل الدخول فعليه نصفه وأفتى بكه وفي متن المواهب أخرى
وتقدمت هنا في باب العدة وهي لو أقر بطلاقها منذ سنين فكذبته أوقات لا أدري تعتد من وقت الاقرار
وتستحق النفقة والسكنى وان صدقته اعتدت من حين الطلاق وقيل الفتوى على وجوبها من وقت الاقرار
بلا نفقة اه قال الشارح غير انه ان وطئها لزمه مهران ولا نفقة ولا كسوة ولا سكنى لها القبول قولها على نفسها
خانية قال ثم لو وطئها حداً أي بعد الثبوت والظهور وأفاد في البحر أنه بعد العدة لعدم الحد بوطء العدة اه
فتأمل وراجع وقد يقال انما سقط الحد هنا لعدم الاقرار بالزنا ربعاً صريحاً فتأمل (قوله وسقط حقه) قيل
عليه الاقرار على الراجح اخبار وبنوا عليه انه اذا أقر بشيء ولم يكن مطابقاً لنفس الامر لا يحل للمقر
له أخذه فغاية ما حصل بالاقرار المؤاخذه به ظاهراً والسؤال انما هو عن سقوط الحق حقيقة فابن هذا من
ذاك لكن الاقرار باستحقاق فلان الربع لا يستلزم الاقرار بكونه هو الموقوف عليه كما قد يتوهم كما يأتي
تمتة قريباً مع بيان ما فيه عند قوله ولو كتاب الوقف بخلافه قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى قوله وسقط
حقه الظاهر أن المراد سقوطه ظاهراً فاذا لم يكن مطابقاً للواقع لا يحل للمقر له أخذه ثم ان هذا السقوط

وسنحققه في الصلح
(أقر) رجل (بمال
في صك وأشهد عليه)
به (ثم ادعى أن بعض
هذا المال) المقر به
(فرض و بعضه ربا
عليه فان أقام على ذلك
بينة تقبل) وان كان
متناقضاً لا نعلم انه
مضطر الى هذا الاقرار
شرح وهبانية
قلت وحور شارحها
الشربلالي أنه لا يفتي
بهذا الفرع لانه لا عذر
لمن أقر غايته أن يقال
بانه يحلف المقر له على
قول أبي يوسف المختار
للقوى في هذه ونحوها
اه قلت وبه جزم المصنف
فيمن أقر فتدبر (أقر
بعد الدخول) من هنا
الى كتاب الصلح ثالث
في نسخ المتن ساقط من
نسخ الشرح (انه
طلقها قبل الدخول
لزمه مهر) بالدخول
(ونصف) بالاقرار
(أقر الشروط له
الربع) أو بعضه (أنه)
أي ربع الوقف (يستصقه
فلان دونه صح)
وسقط حقه

مادام حيا فاذا مات عاد على ما شرط الواقف قال السائحاني في مجموعته وفي الخصاص قال المقر له بالغلة عشر سنوات من اليوم لزيد فان مضت رجعت للمقر له فان مات المقر له أو المقر قبل مضيتها ترجع الغلة على شرط الواقف فكأنه صرح ببطلان المصادقة بمضي المدة أو موت المقر وفي الخصاص أيضا رجل وقف على زيد وولده ثم لساكين فأقر زيد به وبأنه على بكر ثم مات زيد بطل إقراره لبكر وفي الحامدية اذا صادق جماعة الوقف ثم مات أحدهم عن ولد فهل تبطل مصادقة الميت في حقه الجواب نعم ويظهر لي من هذا أن من منع عن استحقاقه بمضي المدة الطويلة اذا مات فولده يأخذ ما شرطه الواقف له لان الترك لا يريد على صريح المصادقة ولان الولد لم يملكه من أبيه وانما يملكه من الواقف اهـ (أقول) اغتر كثير بهذا الاطلاق وأفتوا بسقوط الحق بمجرد الاقرار والحق الصواب أن السقوط مقيد بقيود يعرفها الفقيه قال العلامة الكبير الخصاص أقر فقال غلة هذه الصدقة لفلان دوني ودون الناس جميعا بأمر حق واجب ثابت لازم عرفته ولزمني الاقرار له بذلك قال أصدقه على نفسه وألزم ما أقر به مادام حيا فاذا مات ردت الغلة الى من جعلها الواقف له لانه لما قال ذلك جعلته كأن الواقف هو الذي جعل ذلك للمقر له وعلمه أيضا بقوله لجواز أن الواقف قال ان له أن يزدو ينقص وأن يخرج وأن يدخل مكانه من رأى فيصدق زيد على حقه اهـ (أقول) يؤخذ من هذا انه لو علم القاضي أن المقر انما أقر بذلك لا خدشي من المال من المقر له عوضا عن ذلك لكي يستبد بالوقف ان ذلك الاقرار غير معمول به لانه اقرار خال عما يوجب نصحيته مما قاله الامام الخصاص وهو الاقرار الواقع في زماننا فتأمل ولا حول ولا قوة الا بالله يبرى أي لو علم انه جده لغيره ابتداء لا يصح كما تقدم في الوقف (أقول) وانما قال أصدقه على نفسه الخ لانه اذا كان الوقف على زيد وأولاده ونسله ثم على الفقراء فأقر زيد بان الوقف عليهم وعلى هذا الرجل لا يصدق على ولده ونسله في ادخال النقص عليهم بل تقسم الغلة على زيد وعلى من كان موجودا من ولده ونسله فأصاب زيد منها كان بينه وبين المقر له مادام زيد حيا فاذا مات بطل إقراره ولم يكن للمقر له حق وان كان الوقف على زيد ثم من بعده على الفقراء فأقر زيد بهذا الاقرار لهذا الرجل شاركة الرجل في الغلة مادام حيا فاذا مات زيد كانت للفقراء ولم يصدق زيد عليهم وان مات الرجل المقر له وزيد حتى فنصف الغلة للفقراء والنصف لزيد فاذا مات زيد صارت الغلة كلها للفقراء اهـ خصاف ملخصا وتتمام الكلام على ذلك في التنقيح لسيدى الوالد رحمه الله تعالى مع فوائد نفيسة وقدم في الوقف فراجع (قوله ولو كتاب الوقف بخلافه) حلا على أن الواقف رجع عما شرطه وشرط ما أقر به المقر ذكره الخصاص في باب مستقل أشباه (أقول) لم أر شيئا منه في ذلك الباب وانما الذي فيه ما نقله البيهقي آثقا وليس فيه التعليل بأنه رجع عما شرطه ولذا قال الحموي انه مشكل لان الوقف اذا لم يزل ما في ضمنه من الشروط الا أن يخرج على قول الامام بعدم لزومه قبل الحكم ويحمل كلامه على وقف لم يسجل اهـ ملخصا قلت ويؤيده ما مر عن الدرر قبيل قول المصنف اتحاد الوائف والجهة وهذا التأويل يحتاج اليه بعد ثبوت النقل عن الخصاص والله تعالى أعلم والاقرار باستحقاق فلان الربيع لا يستلزم الاقرار بكونه هو الموقوف عليه حقيقة كما قبضتهم ويصح الاقرار مع كون المقر هو الموقوف عليه ألا ترى أن الوقف لو كان بستانا وقد أثمر فأقر الموقوف عليه بان زيد اهو المستحق لهذه الثمرة صحح الاقرار بطريق انه باعه تلك الثمرة اما جعلها له بطريق التملك فلا يملكه لكونه تملك الثمر بدون الشجر اذا الاتصال بملك الواهب محل بالقبض الذي هو شرط تمام التملك اهـ قال الحموي وفيه تأمل وجهه أن بين ثمرة البستان وبين الوقف فرقا وهو ان الثمرة عين موجودة يمكن قسمتها وتنازلها فالأقرار به لا يغير يحمل على التملك بطريق البيع وهو صحيح مطلقا وجعلها للغير تملك لا بطريق البيع بل بطريق الهبة وهبة المشاع قبل قسمته باطلا

ولو كتاب الوقف بخلافه

وأما ربيع الوقف فهو ما يخرج منه من أجرة وغيره فالاقرار بهما للغير لا يكون بطريق البيع (قوله ولو جعله لغيره) بان أنشأ الجعل من غير اسقاط لتحسن المقابلة بينه وبين قوله أو أسقطه الخ لانه اسقاط لمجهول فلا يسقط حقه (قوله لم يصح) أي لا يصح أن يصير لغيره لان تصحيح الاقرار انما هو ماله باقراره على نفسه من حيث ظاهر الحال تصديق له في اخباره مع امكان تصحيحه جلا ان الواقف هو الذي جعل ذلك للمقر له كما مر أما اذا قال المشر وط له الغلة أو النظر جعلت ذلك لفلان لا يصح لانه ليس له ولاية انشاء ذلك من تلقاء نفسه و فرق بين الاخبار والانشاء نعم لو جعل النظر لغيره في مرض موته يصح اذا لم يخالف شرط الواقف لانه يصير وصيا عنه وكذا لو فرغ عنه لغيره وقرر القاضي ذلك لغيره يصح أيضا لانه يملك عزل نفسه والفراغ عزل ولا يصير المفروغ له ناظر بمجرد الفراغ بل لابد من تقرير القاضي كما تحرر سابقا فاذا قرر القاضي المفروغ له صار ناظرا بالتقرير لا بمجرد الفراغ وهذا غير الجعل المذكور هنا فافهم وأما جعل الربيع لغيره فقال ط ان كان الجعل بمعنى التبرع بمعلومه لغيره بان يوكله ليقبضه له ثم يأخذه لنفسه فلا شبهة في صحة التبرع به وان كان بمعنى الاسقاط فقال في الخانية ان الاستحقاق المشر وط كارت لا يسقط بالاسقاط اه قلت ما عزاها للخانية الله أعلم بثبوتها فراجعها مع المنقول في الخانية ماسياتي وقد فرق في الاشياء في بحث ما يقبل الاسقاط من الحقوق بين اسقاطه لمعين ولغير معين وذكر ذلك في جملة مسائل كثر السؤال عنها ولم يجد فيها نقلا فقال اذا أسقط المشر وط له الربيع حقه لا لاحد لا يسقط كما فهمه الطرسوسي بخلاف ما اذا أسقط حقه لغيره انتهى أي فانه يسقط لكنه ذكر أنه لا يسقط مطلقا في رسالته المؤلفة في بيان ما يسقط من الحقوق وما لا يسقط أخذنا مما في شهادات الخانية من كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بإبطاله فلو قال أبطلت حتى كان له أن يأخذه انتهى قلت لكن لا يخفى أن ما في الخانية اسقاط لا لأحد نعم ينبغي عدم الفرق اذا الموقوف عليه الربيع انما يستحقه بشرط الواقف فاذا قال أسقطت حتى منه لفلان أو جعلته له يكون مخالفا لشرط الواقف حيث أدخل في وقفه ما لم يرضه الواقف لان هذا انشاء استحقاق بخلاف اقراره بأنه يستحقه فلان فانه اخبار يمكن تصحيحه كما مر ثم رأيت الخبر الرملي أفنى بذلك وقال بعد نقل ما في شهادات الخانية وهذا في وقف المدرسة فكيف في الوقف على الذرية المستحقين بشرط الواقف من غير توقف على تقرير الحاكم وقد صرحوا بأن شرط الواقف كنص الشارع فاشبه الارث في عدم قبوله الاسقاط وقد وقع لبعضهم في هذه المسئلة كلام يجب أن يحذراته انتهى فان قلت اذا أقر المشر وط له الربيع أو بعضه أنه لاحق له فيه وأنه يستحقه فلان هل يسقط حقه قلت نعم ولو كان مكتوب الوقف بخلافه كما ذكره الخصاص في باب مستقل (فرع) في اقرار الاسماعيلية فيمن أقرت بان فلانا يستحق ربيع ما يخصها من وقف كذا في مدة معلومة بمقتضى أنها قبضت منه مبلغا معلوما فالقرار باطل لانه يبيع الاستحقاق المعدوم وقت الاقرار بالمبلغ المعين واطلاق قولهم لو أقر المشر وط له الربيع انه يستحقه فلان دونه يصح ولو جعله لغيره لم يصح يقتضى بطلانه فان الاقرار بعوض معاوضة (قوله وكذا المشر وط له النظر على هذا) يعني لو أقر أنه يستحقه فلان دونه صح ولو جعله لغيره لم يصح كذا في شرح تنوير الأذهان فلو أقر الناظر ان فلانا يستحق معه نصف النظر مثلا يؤاخذ باقراره ويشاركه فلان في وظيفته مادام احين بقي لومات أحدهما فان كان هو المقر فالحكم ظاهر وهو بطلان الاقرار وانتقال النظر لمن شرطه له الواقف بعده وأما لومات المقر له فهي مسئلة تقع كثيرا وقد سئل عنها سيدي الوالد رحمه الله تعالى مرارا وأجاب عنها في تنقيح الحامدية بان الذي يقتضيه النظر بطلان الاقرار أيضا لكن لا تعود الحصصة المقر بها الى المقر لما مر وانما يوجهها القاضي للمقر أولن أراد من أهل الوقف لانا صححنا اقراره جلا على أن الواقف هو الذي جعل ذلك للمقر له

(ولو جعله لغيره) أو
أسقطه لا لاحد (لم يصح
وكذا المشر وط له
النظر على هذا) كما مر
في الوقف

فيها من اقرار وتنقض لما قدمنا في القضاء أنه لا يؤخذ بما فيها (الا اذا اقر) بلفظه صريحا (قال له على ألف في علمي أو فيما أعلم أو أحسب أو أظن لاشئ عليه) خلافا للثاني في الاول قلنا هي للشك عرفا نعم لو قال قد علمت لزمه اتفاقا (قال غصبتا ألفا) من فلان (ثم قال كنا عشرة أنفس) مثلا (و ادعى الغاصب) كذا في نسخ المتن وقد علمت سقوط ذلك من نسخ الشرح وصوابه و ادعى الطالب كما عبر به في الجمع وقال شراجه أي المقصوب منه (انه هو وحده) غصبها (لزمه الالف كلها) وألزمه زفر بعشرها قلنا هذا الضمير يستعمل في الواحد والظاهر أنه يجبر بفعله دون غيره فيكون قوله كعشرة رجوعا فلا يصح نعم لو قال غصبتا كعشرة اتفاقا لانه لا يستعمل في الواحد (قال) رجل (أوصى أبي بثلاث ماله لزيد بل لعمر وبل لبكر فالثالث للاول وليس لغيره شئ) وقال زفر

كما مر عن الخصاص فيضير كأنه جعل النظر لاثنين ليس لاحدهما الانفراد واذامات أحدهما أقام القاضي غيره وليس للحجى الانفراد الا اذا أقامه القاضي كما في الاسعاف انتهى ولا يمكن هنا القول بانتقال ما اقر به الى الساكنين كما في الاقرار بالغلة اذ لاحق لهم في النظر وانما حقهم في الغلة فقط هذا ما حرره وقال ولم أر من تبه عليه فاعتنمه (قوله وذكره في الاشياء ثمة وهما) أي عند قوله يملك الاقرار من لا يملك الاشياء حيث قال وعلى هذا لو اقر المشروط له الربيع أنه يستحقه فلان دونه صح ولو جعله لم يصح اه (قوله وفي الساقط لا يعود فراجع) عبارته هناك قال قاضيخان في فتاويه من الشهادات في الشهادة بوقف المدرسة ان من كان فقيرا من أهل المدرسة الى آخر ما قدمناه قريبا (قوله القصص المرفوعة) في عرض حال ونحوه من المكتوب (قوله لا يؤخذ) أي القاضي صاحبها بما فيها من اقرار ونحوه لأنه لا عبرة بمجرد الخط فافهم (قوله في الاول) هو قوله في علمي وظاهره أنه لا خلاف في قوله فيما أعلم مع أنه بمعناه اذ قوله في علمي أي معلومي (قوله لزمه اتفاقا) لان قد في مثله للتحقيق ط قال في الكافي من قال لفلان على ألف درهم فيما أعلم أو قال في علمي لزمه المال وقال لا يلزمه له انه أثبت العلم بما اقر به فيوجب تأكيده كما لو قال قد علمت ولهما أن التشكيك يبطل الاقرار فقوله فيما أعلم يذكرك للشك عرفا فصار كقوله فيما أحسب وأظن بخلاف قوله قد علمت لانه للتحقيق اه والحاصل أن الشك عندنا هو التردد بين الطرفين مطلقا كان أحدهما راجحا أو مرجوحا فيكون شاملا للظن فالراجح هو الظن والمرجوح هو الوهم عنده أهل المعقول وغالب لظن هو الطرف الراجح الذي يكون قريبا من الجزم وفوق الظن وهو عندهم ملحق باليقين قال في الهندية في الباب الثاني من الاقرار ولو قال لفلان على ألف درهم فيما أعلم أو في علمي أو فيما علمت قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هذا باطل كله وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو اقرار صحيح وأجمعوا على أنه لو قال علمت أن لفلان على ألف درهم أو قال لفلان على ألف درهم وقد علمت ذلك أن ذلك اقرار صحيح كذا في الذخيرة ولو قال له على ألف درهم فيما أظن أو فيما ظننت أو فيما أحسب أو فيما حسبت أو فيما أرى أو فيما رأيت فهو باطل كذا في المبسوط اه وفي البرازية وفيما علمت يلزم وفي الخانية قال علمي أن لفلان على ألف درهم كان اقرارا في قولهم وله على ألف في شهادة فلان أو في علمه لا يلزم شئ وبشهادة فلان أو بعلمه كان اقرارا لان حرف الباء للالصاق فيقتضي وجود الموصوق به وفي قضاء فلان القاضي أو المحكم برضا يلزمه المال (قوله مثلا) فالمراد أنه أشرك معه غيره ولو واحدا (قوله كذا في نسخ المتن) أي بعضها وفي بعض نسخ المتن المقصوب منه (قوله وألزمه زفر بعشرها) لانه أضاف الاقرار الى نفسه والى غيره فيلزمه بحصته قال في الكافي وعلى هذا الخلاف لو قال أقرضنا أو أودعنا أو له علينا أو أعارنا وعلى هذا الوقال كنائنا ثلاثة أو أربعة يلزمه الثلث أو الربع اه (قوله يستعمل في الواحد) قال تعالى انا أرسلنا وانما قلنا بذلك وان كان مجاز الماذ كره من قوله والظاهر (قوله وقال زفر لكل ثلثة) لان اقراره للاول صحيح ولم يصح رجوعه بقوله بل وصح اقراره للثاني والثالث فاستحقا وقاسه على مسألة الدين اذا اقر به هكذا (قوله لنفاذه من الكل) وقد تقدم قبيل اقرار المريض (قوله اقر بشئ ثم ادعى الخطأ لم يقبل) عزاه في المنح الى الخانية قال محشي الخبر الرملي أقول وذكر في البرازية من كتاب القسمة في الثاني من دعوى الغلط فيها وان ادعى انه أخذ من حصته شيئا بعد القسمة يبرهن عليه والاحلف عليه وهذا اذا لم يقر بالاستيفاء فان أقر وبرهن على ذلك لا تصح الدعوى الاعلى الرواية التي اختارها المتأخرون ان دعوى الهزل في الاقرار تصح ويحلف المقر له أنه ما كان كاذبا في اقراره اه وهذا يدل على انه يقبل ويحلف اللهم الا أن يحمل كلام الخانية على انه لا يقبل في حق البيئة أو انه على قول أبي حنيفة ومحمد لا على قول أبي يوسف الذي اختاراه المتأخرون للفتوى وهو الظاهر فتأمل

لكل ثلثة وليس للابن شئ قلنا نفاذ الوصية في الثلث وقد اقر به للاول فاستحقه لم يصح رجوعه بعد ذلك للثاني بها بخلاف الدين لنفاذه من الكل الكل من الجميع (فروع) اقر شئ ثم ادعى الخطأ لم يقبل الا اذا اقر بالطلاق بناء على انتفاء المفنى هذا

هذا وقد ذكر في الخلفية في باب اليمين الخلاف المذكور ثم قال يفوض ذلك الى رأى القاضى والمفتى فراجع
 ان شئت ثم انما نرى في اقرار الخاتمة هذه العبارة والشارح هنا تبع في النقل ما في الاشياء والنظائر فان هذه
 الفروع منقولة منه فكيف يمكن على بصيرة وفي البحر عن خزنة المفتين لو اقر بالدين ثم ادعى الایفاء لا تقبل
 الا اذا تفرقا عن المجلس اه (قوله لم يقع معنى ديانة) اما اذا كان ذلك بين يدى القاضى فلا يصدق في
 البناء المذكور كما يؤخذ من مفهومه وبه صرح في حواشى الاشياء كما لو اقر ان هذه المرأة أمه مثلا ثم اراد
 أن يتزوجها وقال وهمت ونحوه وصدفته المرأة فله أن يتزوجها لان هذا مما يجري فيه الغلط وكذا لو طلق
 امرأة ثلاثا ثم تزوجها وقال لم أكن تزوجتها حين الطلاق صدق وجاز النكاح يرى فان قيل كيف يتبين
 خلافه أجيب بأنه محتمل أن يكون المفتى غير ماهر في المذهب فافتى من أعلم منه بعدم الوقوع ويحتمل
 أن المفتى أفتى أولا بالوقوع من غير تثبت ثم أفتى بعد التثبت بعدمه قال في البرازية ظن وقوع الثلاث بافتاء
 من ليس بأهل فامر الكاتب بصك الطلاق فكتب ثم أفتاه عالم بعدم الوقوع له أن يعود إليها في الديانة لكن
 القاضى لا يصدق لقيام الصك اه ومن فروع هذه المسئلة ما في جامع الفصولين تكلمت فقال هذا كفر
 وحرمت على به فتبين أن ذلك اللفظ ليس بكفر فعن النفسى أنها الانحرى وفي مجمع الفتاوى ادعى على انسان
 مالا وحققا في شيء فصالحه على مال ثم تبين أنه لم يكن ذلك المال عليه وذلك الحق لم يكن ثابتا كان للمدعى
 عليه حق استرداد ذلك المال كذا ذكره الحموى (قوله فافتى بعضهم بصحته) ولا يفتى بعقوبة السارق لانه
 جور نجس وقهستانى وقد سلف ط نقل في كتاب السرقة عن اكرام البرازية من المشايخ من أفتى
 بصحة اقراره بها مكرها قال وهو الذى يسمع الناس وعليه العمل والا فالشهادة على السرقات من أنذار الامور
 ونقل عن الزيلعى جواز ذلك سياسة وينبغى التعويل عليه في زماننا الغلبة الفساد وحكى عن عصام أنه سئل
 عن سارق ينكر فقال عليه اليمين فقل الامير سارق ويمين هاتوا بالسوط فما ضربوه عشرة حتى اقر فأتى
 بالسرقة فقال سبحانه الله ما رأيت جورا أشبه بالعدل من هذا (قوله الاقرار بشئ محال) كقوله ان فلانا
 أقرضنى كذا في شهر كذا او قد مات قبله أو اقر له بارش يده التى قطعها خسمائة دينار ويده محبى حنان لم يلزمه
 شئ كفى حيل التاتر خاتمة وعلى هذا أفتيت ببطلان اقرار انسان بقدر من السهام لو ارت وهو أزيد من
 القربضة الشرعية لكونه محالا ثم عا مثلا لو مات عن ابن وبنت فافر الابن أن التركة بينهما نصفان بالسوية
 فالأقرار باطل لماذا كونا ولكن لا بد من كونه محالا من كل وجه والافقد ذكرى التاتر خاتمة من كتاب
 الحيل لو اقر أن لهذا الصغير على ألف درهم فرضا أقرضه أو من ثمن مبيع باعنيه صح الاقرار مع أن الصبي
 ليس من أهل البيع والقرض ولا يتصور أن يكون منه لكن انما يصح باعتبار أن هذا المقر محل لبوت
 الدين للصغير عليه في الجملة اه (أقول) قال المحشى الحموى هل منه ما اذا أقرت عقب العقد أن مهرها لزيد مثلا
 قال في شرح المنظومة والقنية اذا أقرت وقالت المهر الذى لى على زوجى لفلان أو لوالدى فانه لا يصح اه
 ويؤخذ من هذا واقعة الفتوى أن الرجل لو اقر لزوجه بنفقة مدة ماضية هي فيها ناشرة ومن غير سبق
 قضاء أو رضا هي معترفة بذلك فاقراره باطل لكونه محالا شرعا قال بعض الفضلاء وقد أفتيت أخذ من
 ذلك بان اقرار أم الولد لمولاه بدين لزمها بطريق شرعى باطل شرعا وان كتب به وثيقة لعدم تصور دين
 للمولى على أم ولده اذ الملك له فيها كامل والمملوك لا يكون عليه دين لمالكه اه وفي الحموى أن عدم صحة
 اقرار المرأة بالمهر الذى لها على زوجها الوالد لكونه هبة دين لغير من عليه الدين ومنه ما اذا أقر أنه باع
 عبده من فلان ولم يذكرك الثمن ثم جدد صح جوده لان الاقرار بالبيع بغير ثمن باطل كفى قاضى خان وهو
 احدى روايتين كفى الولو الجية ومنه اذا زوج بنته ثم طلبوا منه أن يقر بقبض شئ من الصداق فالأقرار
 باطل لان أهل المجلس يعرفون أنه كذب ولو الجية قال في اليرى يؤخذ منه حكم كثير من مسائل الاقرار

ثم تبين عدم الوقوع لم
 يقع معنى ديانة قنية *
 اقرار المكره باطل الا
 اذا أقر السارق مكرها
 فافتى بعضهم بصحته
 ظهيرة * الاقرار بشئ
 محال

الواقعة في زماننا (قوله وبالدين بعد البراء منه الخ) قيد به لان اقراره بالعين بعد البراء العام صحيح مع أنه يبرأ من الاعيان في البراء العام كما صرح به في الاشباه وتحقيق الفرق في رسالة الشرنبلالي في البراء العام قال الطحطاوي صورة المسئلة وهبت لزوجها مهرها ثم أقر به بمداهية لا يصح اقراره وهذا لا ينافي ما ذكره العلامة عبد البر نقلا عن الخلاصة والصغرى قال رجل أقر لامرأته بمهر ألف درهم في مرض موته ومات ثم أقامت الورثة البينة أن المرأة وهبت مهرها من زوجها في حياة الزوج لا تقبل لاحتمال الابانة والاعادة على المهر المذبح كقول لكن في فصول العمادى ما يقتضى ان الاقرار انما يصح بمقدار مهر المثل اه ملخصا ثم نقل عن المصنف أن الهبة في المهر تخالف البراء فلو أقر أنه منه ثم أقر به لا يصح اقراره انتهت عبارة الطحطاوي قال في جامع الفصولين برهن أنه أقر أنى عن هذه الدعوى ثم ادعى المدعى ثانيا انه أقر لى بال سال بعد ابرائى فلو قال المدعى عليه أقر أنى وقبلت البراء وقال صدقته فيه لا يصح الدفع يعنى دعوى الاقرار ولو لم يقبله يصح الدفع لاحتمال الرد والبراء يرتد بالرد فيبقى المال عليه بخلاف قبوله اذ لا يرتد بالرد بعده اه لكن كلامنا في البراء عن الدين وهذا في البراء عن الدعوى وفي الرابع والعشرين من التاترخانية ولو قال أقر أنك بمالى عليك فقال على ألف قال صدقت فهو برىء استحسنانا لاحق لى في هذه الدار فقال كان لك سدس فاشترىته منك فقال لم أبعه فله السدس ولو قال خرجت من كل حق لى في هذه الدار أو برئت منه اليك أو أقررت لك فقال الآخر اشترىته منك فقال لم أقبض الثمن فله الثمن اه وفيها عن العتائية ولو قال لاحق لى قبله برىء من كل عين ودين وعلى هذا الوقال فلان برىء بمالى قبله دخل المضمون والامانة ولو قال هو برىء بمالى عليه دخل المضمون دون الامانة ولو قال هو برىء بمالى عنده فهو برىء من كل شئ أصله أمانة ولا يبرأ عن المضمون ولو ادعى الطالب حقا بعد ذلك وأقام بينة فان كان أرخ بعد البراءة تسمع دعواه وتقبل بينته وان لم يؤثر خالق قياس أن تسمع ويحمل على حق وجب بعد ها وفي الاستحسان لا تقبل بينته انتهى قال بعض الفضلاء بعد ان ذكر عبارة جامع الفصولين المذكورة فهذا أولى بالاستثناء مما ذكره وسيد كره المصنف في بيان الساقط لا يعودو بحث فيه بعض الفضلاء بانه لأولية ولا مساواة عند التأمل لان هنا انما صحت دعواه لاحتمال الرد كما اعترف به وأما الاستثناء المصنف فالمقصود بالهبة الهبة المعتبرة شرعا المشتملة على الايجاب والقبول وشرط الصحة والزموم لانها عند الاطلاق تنصرف الى الكاملة هذا وعندى في كون هذا الفرع داخل تحت الاصل المذكور في التاترخانية نظري يعرف بالتأمل في كلامهم لانه انما جاز ذلك لانه يجعل زيادة في المهر وزيادة في المهر جائزة عندنا وأما ما وقع البراء منه وسقط فلا يعود لان الساقط لا يعود وعبارة البرازية تفيد ما قلته بعينه قال في المحيط وهبت المهر منه ثم قال اشهدوا أن لها على مهر كذا فالتحتمار عند الفقيه ان اقراره جائز وعليه المهر المذكور اذا قبلت لان الزيادة لا تصح بلا قبولها والاشبه أن لا يصح ولا تجعل زيادة بغير قصد الزيادة فاستثناءه في غير محله كما لا يخفى كذا في الحواشى الجوية وباتى أواخر الباب ان شاء الله تعالى (قوله ذكره المصنف في فتاويه) ونصه سئل عن رجلين صدر بينهما ابراء عام ثم ان رجلا منهما بعد البراء العام أقر أن في ذمته مبلغا معيناً للآخر فهل يلزمه ذلك أم لا أجاب اذا أقر بالدين بعد البراء منه لم يلزمه كما في الفوائد الزينية نقلا عن التاترخانية نعم اذا ادعى عليه ديناً بسبب حادث بعد البراء العام وأنه أقر به يلزمه انتهى وانظر ما في اقرار تعارض البينات لغانم البغدادي (قوله قلت ومفاده) أى مفاد تقييد اللزوم بدعواه بسبب حادث (قوله انه) أن الغريم (قوله ببقاء الدين) أى الذى أقر أنه منه فليس ديناً حادثاً أى بان ما أقر أنى منه باق في ذمته والفرق بين هذا وبين قوله السابق وبالدين بعد البراء منه انه قال هناك بعد البراء لفلان على كذا وفي الثانية قال دين فلان باق على والحكم فيهما واحد وهو البطلان تأمل (قوله حكمه كالاول) أى الاقرار بالدين بعد

وبالدين بعد البراء منه
باطل ولو بمهر بعد
هبتها على الاشبه
نعم لو ادعى ديناً
بسبب حادث بعد البراء
العام وأنه أقر به يلزمه
ذكره المصنف في
فتاويه قلت ومفاده
أنه لو أقر ببقاء الدين
أيضا حكمه كالاول
وهي واقعة الفتوى

الابراء منه أى فانه باطل (قوله الفعل فى المرض) كالاقرار فيه بدين وكالتزوج والعق والهبه والمحاباة (قوله
أخط من فعل الصحة) فان الاقرار فيه بدين مؤخر عن دين الصحة والتزوج ينفذ فيه بمهر المثل وتبطل
الزيادة بخلاف الصحة والعق وما بعده فى المرض تنفذ من الثلث وفى الصحة من الكل (قوله الا فى مسئلة
اسناد الناظر النظر لغيره) المراد بالاسناد التفويض فانه اذا فوضه فى صحته لا يصح الا اذا شرط له التفويض
واذا فوضه فى مرضه صح (قوله بلا شرط) أى شرط الواقف التفويض له اما اذا كان هناك شرط
فيستويان (قوله تنمة) أى انتهى من التتمه وهى اسم كتاب والحاصل أن الناظر اذا فوض النظر لغيره
فتارة يكون بالشرط وتارة لا وعلى كل امانى الصحة أو فى المرض وقد تقدم فى الوقف فارجع اليه (قوله
وتماه فى الاشباه) قال فيها بعد عبارة التتمه وفى كافى الحاكم من باب الاقرار فى المضاربة لو أقر المضارب
برج ألف درهم فى المال ثم قال غلطت انها خمسة لم يصدق وهو ضامن لما أقر به انتهى اختلاف فى كون
الاقرار للوارث فى الصحة أو فى المرض فالقول لمن ادعى انه فى المرض وفى كونه فى الصغر أو البلوغ فالقول
لمن ادعى الصغر كذا فى اقرار البرازية ولو طلق أو أعقق ثم قال كنت صغيرا فالقول له وان أسند الى حال
الجنون فان كان معهودا قبل والا فلا مات المقر فبرهن وارثه على الاقرار ولم يشهدوا له ان المقر له صدق المقر
أو كذبه تقبل كما فى الفقيه أقر فى مرضه بشئ وقال كنت فعلته فى الصحة كان بمنزلة الاقرار بالمرض من
غير اسناد الى زمن الصحة قال فى الخلاصة لو أقر فى المرض الذى مات فيه انه باع هذا العبد من فلان فى صحته
وقبض الثمن وادعى ذلك المشتري فانه يصدق فى البيع ولا يصدق فى قبض الثمن الا بقدر الثلث وفى العمادة
لا يصدق على استيفاء الثمن الا أن يكون العبد قد مات قبل مرضه انتهى وتماه فى شرح ابن وهبان انتهى
(قوله أقر بمهر المثل) هو اصلاح بيت الوهبانية لشارحها ابن الشحنة ويدت الاصل
أقر بألف مهرها صح مشرقا * ولو وهبت من قبل ليس بغير
وصورتها مريض مرض الموت أقر لزوجه ألف مهرها مات فاقامت ورثته بينة ان المرأة وهبت مهرها
لزوجه قبل مرضه لا تقبل والمهر لازم باقراره وفى فصول العمادى ما يقتضى ان ذلك اذا كان بمقدار مهر
المثل وقد تقدم ذلك فربما فلا تنسب وسياقى فربما قال ابن الشحنة ومسئلة البيت من الخلاصة والصغرى
(أقول) وقيد بمهر المثل اذ لو كان الاقرار باز يدمنه لم يصح ولا ينافى هذا ما قدمه الشارح من بطلان الاقرار
بعد الهبة لاحتمال انه أبانها ثم تزوجها على المهر المذكور فى هذه الصورة وفيه أن الاحتمال موجود ثم تأمل
(قوله فيينة الابهاب) أى لو أقامت الورثة البينة ومثله البراء كما حققه ابن الشحنة (قوله من قبل تهر)
أى البينة فى حال الصحة ان المرأة وهبت مهرها من زوجها فى حياته لا تقبل وهذا ظاهر على قول الفقيه
الذى اختاره وأما على المذهب فيظهر لى ان الاقرار بعد الهبة هو المهر لا ينهم على ما يظهر فرضوا هذا
الخلافا فى الصحة فيكون فى المرض بالاولى قال فى المنح أقر بالدين بعد الابراء منه لم يلزمه الا اذا أقر
لزوجه بمهر بعد هبتها المهر منه على ما اختاره الفقيه ويجعل زيادة على المهر ان قبلت والاشبه خلافه لعدم
قصد الزيادة اهـ ومر نحوه فربما فلا تنسب (قوله واسناد بيع) بالنصب مفعول لا قبلن أو مبتدأ خبره جملة
اقبلن (قوله فيه) أى فى مرض موته (قوله اقبلن) أى اذا صدقه المشتري وصورة المسئلة كما فى المنتقى لو أقر
فى المرض الذى مات فيه انه باع هذا العبد من فلان فى صحته وقبض الثمن وادعى ذلك المشتري فانه يصدق
فى البيع ولا يصدق فى قبض الثمن الا بقدر الثلث هذه مسئلة النظم الا أنه أغفل فيه تصديق المشتري ابن
الشحنة وفى العمادية لا يصدق على استيفاء الثمن الا أن يكون العبد قد مات قبل موته اهـ (أقول) عدم
التصديق فى القبض يفيد عدم نفاذ المحاباة فى هذا البيع ويشهد له ما فى شرح تحفة الاقران أقر فى مرضه
بشئ وقال كنت فعلته فى الصحة كان بمنزلة الاقرار فى المرض من غير اسناد الى زمن الصحة اهـ وارجع

فتأمل الفعل فى المرض
أخط من فعل الصحة
الا فى مسئلة اسناد
الناظر النظر لغيره بلا
شرط فانه صحيح فى
المرض لا فى الصحة تنمة
وتماه فى الاشباه وفى
الوهبانية
أقر بمهر المثل فى ضعف
موته
فيينة الابهاب من قبل
تهدر
واسناد بيع فيه للصحة
اقبلن

الى ما قدمناه أو ائلا اقرار المريض عند قوله وإبرائه مديونه ولا تغفل (قوله التراث) أي الميراث (قوله
وليس بلا تشهير الخ) هذا نصيب العلامة عبد البر لايت الاصل وهو

وليس باقرار مقالة لا تكن * شهيد اول لا تخبر يقال فينظر

ملخصه انه لو قال لا تشهد ان فلان على كذا لا يكون اقرارا بالاتفاق وان قال لا تخبره ان له على كذا من حقه
أو لحقه اختلف فيه قال الكرخي وعامة مشايخ بلخ أن الصحيح انه ليس باقرار وقال مشايخ بخاري الصواب
انه اقرار قال في القنية والمنية هو الصحيح والفرق على كونه اقرارا ان النهي عن الشهادة نهى عن زور
يشهد به والنهي عن خبر استكتم علمه عليه وقوله تشهد بسكون الدال المهملة (قوله نعه) بالنون وتشديد
الدال أي لا نعد ذلك في حكم الاقرار (قوله خلف) قال المقدسي ذكر محمدان قوله لا تخبر فلانا ان له على
ألفا اقرار وزعم السرخسي ان فيه روايتين قال ط ينظر فيما اذا قاله ابتداء وذكروا به الكرخي ومشايخ بلخ
ورواية مشايخ بخاري المذكورتين ثم قال وجه كونه اقرارا ان النهي عن الاخبار يصح مع وجود المخبر عنه
لقوله تعالى واذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به ذمهم على الاخبار مع وجود المخبر عنه ومن شرط
صححة الاخبار تقدم المخبر عنه في الاثبات فكذلك في النفي فكأنه أثبت المخبر عنه وكأنه قال فلان على ألف
درهم فلا تخبره بان له على ذلك ولو قال ذلك كان اقرارا اه ووجه كونه غير اقرار ما تقدم في لا تشهد ومسلنا
البيت المذكور تان من قاضي خان من المنتقى (قوله ومن قال ملكي الخ) ملخصه لو أضاف الشيء الى نفسه
فقال ملكي هذا المعين فلان كان هبة يقتضي التسليم فلا يتم الاب و ان لم يصفه الى نفسه كان اظهارا و اقرارا
لا يقتضي التسليم وهبة الاب لصغيره تم بالايجاب فلا يحتاج لقبض ابنه الصغير والحاصل انه اذا قال ملكي ذا
لهذا الشخص كان منشأ التملك فيعتبر فيه شرائط الهبة ومن قال هذا ملك ذا فهو مظهر رأي مقر ومخبر فلا
يشترط فيه شروط الهبة (قوله لذا) أي لهذا الشخص (قوله كان منشأ) أي لتملكه هبة (قوله فهو
مظهر) أي مقر ومخبر ومسئلة البيت من قاضي خان من المنتقى (قوله ومن قال لا دعوى لي اليوم) صورتها
قال لا آخر لا دعوى لي عليك اليوم فلا تسمع دعواه بعد ذلك اليوم بماتقدم لانه ابراء عام حتى يتجدد له غيره
عليه بعده وكذا لو قال تركته أصلا فهو ابراء وكذا لو قال تركت دعواي على فلان وفوضت أمري الى الآخرة
لا تسمع دعواه بمالم يتجدد بعد ابراء والله تعالى أعلم كافي الشريعة لابلية أي ولوارث حيث علم بموت مورثه
وقته بزازية وفي الخلاصة أبراء عن الدعاوى والخصومات ثم ادعى عليه مالا بالارث عن أبيه ان مات أبوه قبل
ابرائه صح ابراء ولا تسمع دعواه وان لم يعلم بموت الاب عند ابراء اه وتقدم ذلك (قوله لي اليوم)
بتحريك الياء من لي (قوله منها) أي من دعاوى اليوم أو ما تقدمه أما اذا كان بسبب حادث فتسمع كما
سمعت (قوله فنكر) بتخفيف الكاف مع اشباع الراء أي ينكره الشرع ولا يقبله (أقول) ومسئلة
البيت من القنية على ما نقله صاحب الفوائد عنها والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

* كتاب الصلح *

(قوله مناسبته الخ) يعني أن الصلح يتسبب عن الخصومة المترتبة على انكار المقر اقراره أي فتناسب الصلح
والاقرار بواسطتين ولكنها مناسبة خفية ولا يظهر أن يقال ان الصلح يكون عن الاقرار في بعض وجوه
كما سبقين فلذا ذكره بعده ثم ذكر معه قسميه تنبها للفائدة (قوله المقر) الصواب المدعى عليه كافي الدرر
(قوله اسم من المصالحة) وهي المسالة والاولى اسم للمصالحة والتصالح خلافا للمخاصمة والتخاصم وأصله
من الصلاح وهو استقامة الحال على ما يدعوا اليه العقل ومعناه دال على حسنة الذات وكمن فساد انقلب به
الى الصلاح ولهذا أمر الله تعالى به عند حصول الفساد والفسق بقوله وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا
فاصلحو ايتهما والصلح خير والصلح المستقيم الحال في نفسه ذكره القهستاني وفي صلاة الجوهرة الصالح

وفي القبض من ثلث
التراث يقدر

وليس بلا تشهير مقرا
نعه

ولو قال لا تخبر خلف
يسطر

ومن قال ملكي ذا لذا
كان منشأ

ومن قال هذا ملك ذا
فهو مظهر

ومن قال لا دعوى لي
اليوم عندها

فما بدعي من بعد منها
فنكر

* كتاب الصلح *

مناسبته ان انكار المقر
سبب للخصومة

المستدعية للصلح
(هو) لغة اسم من

المصالحة وشرعا (عقد

القائم بحقوق الله تعالى وحقوق العباد وانما ذكر الضمير بقوله هو لكونه مما يذ كر ويؤث كافي الصحاح
 (قوله ويقطع الخصومة) عطف تفسير كما يفيد الجوى فانه فسر رفع النزاع بقطع الخصومة (قوله مطلقا)
 أى فيما يتعين وفيما لا يتعين (قوله فيما يتعين) انما اشترط القبول لانه ليس من الاسقاط حتى يتم بالمسقط
 وحده لعدم جريانه في الاعيان ط (قوله فيتم بالقبول) أى من المطلوب اذا بدأ هو بطلبه بان ادعى
 شخص على شخص دراهم ونحوها فطلب المدعى عليه الصلح على نصفها فقال المدعى صالحك على ذلك فلا
 يشترط قبول المدعى عليه لان ذلك اسقاط من المدعى وهو يتم بالمسقط وحده وهذا انما يظهر في صورة
 الاقرار ط والخاصل أن الموجب هو المدعى فيشترط قبول المدعى عليه فيما يتعين لا فيما لا يتعين وأما اذا
 كان الموجب هو المدعى عليه فلا بد من القبول من المدعى مطلقا سواء فيه ما يتعين وما لا يتعين (قوله
 وسيجىء) أى قريبا (قوله العقل) لاجابة اليه لانه شرط في جميع العقود والتصرفات الشرعية فلا يصح
 صلح مجنون وصبي لا يعقل درر وكذا لا يصح صلح المعتوه والدائم والمرسم والمدهوش والمغمى عليه اذ ليس لهم
 قصد شرعى وخص بذكرهم لكونهم ممنصوصا عليهم ما بعد جريان الأحكام الشرعية عليهم ما قيد دخل حكم
 هؤلاء في حكمهم بالدلالة أو بالقياس لأن حالهم كحال ما قبل أشد تارة صرح به في الفصول وأما السكران فلا
 يدخل فيهم لانه مخاطب زجره وتشد يد اعليه لزوال عقله بمحرم ولذلك قال في منية المفتى صلح السكران
 جائز (أقول) قد سبق في كتاب الطلاق وفي شتى الاقرار انما هو عند كثرائمتنا وأما السكرى والطحاوى
 ومحمد بن سلام قالوا بعدم وقوعه فيجوز على الخلاف المذكور لكن علمت أن الاصح الوقوع وعليه
 فينبى صحة صلحه على الأصح (قوله فصح من صبي مأذون) ويصح عنه بان صالح أبوه عن داره وقد
 ادعاهامدع وأقام البرهان ط (قوله ان عرى) بكسر الراء أى خلا وأما بفتحها فمعناه حل ونزل (قوله
 عن ضرر بين) بان كان نفعاً محضاً ولا نفع فيه ولا ضرراً وفيه ضرر غير بين فاذا ادعى الصبي المأذون على
 انسان ديناً وصالحه على بعض حقه فان لم يكن له عليه ينة جاز الصلح اذ عند انعدامها لا حق له الا الخصومة
 والخلاف والمال أنفع منهما وان كانت اليينة لم يجز لأن الخط تبرع وهو لا يملكه ومثال ما لا ضرر فيه ولا نفع
 صلحه عن عين بقدر قيمتها ومثال ما لا ضرر فيه بين ما اذا أخر الدين فانه يجوز لانه من أعمال التجارة ط
 (أقول) وهذا ظاهر في الصبي والمكاتب والمأذون المديون وأما المأذون الغير المديون فينبى صحة صلحه
 كيفما كان حيث كان باذن سيده لانه وما فى يده لمولاه فيكون صلحه كصلح مولاه ولا حق فى ماله لغيره
 كالمديون ولا تصرفه منوط بالمصلحة كالصبي والمكاتب تأمل (قوله وصح من عبداً مأذون) لو لم يكن
 فيه ضرر بين لكنه لا يملك الصلح على حط بعض الحق اذا كان له عليه ينة ويملك التأجيل مطلقاً وحط
 بعض الثمن للعيب لما ذكر ولو صالحه البائع على حط بعض الثمن جاز لما ذكر فى الصبي المأذون كما فى الدرر
 (قوله ومكاتب) فانه نظير العبد المأذون فى جميع ما ذكر لانه عبداً ما بقى عليه درهم فان عجز المكاتب فادعى
 عليه رجل ديناً فاصطلحا أن يأخذ بعضه ويؤخر بعضه فان لم يكن له عليه ينة لم يجز لانه لما عجز صار محجوراً
 فلا يصح صلحه درر (أقول) قوله فادعى عليه رجل ديناً أى كان فى زمن كتابته الا أن الصلح واقع بعد
 العجز هذا هو المراد فلهذا لا يكون الشرط الثانى مستغنى عنه وفيد به لانه لو كان للمدعى ينة صلح
 المحجور لا من حيث انه محجور بل من حيث ان دينه دين فى زمن كتابته تدبر (وأقول) ومثل المكاتب
 المعتوه المأذون فانه نظير العبد المأذون على ما سبق (قوله لوفيه نفع) لو قال لو لم يكن فيه ضرر بين لكان
 أولى ليشمل ما دام يكن فيه نفع ولا ضرراً وكان فيه ضرر غير بين كما تقدم أمثلة ذلك قريبا (قوله معلوما)
 سواء كان مالا أو منفعة بان صالح على خدمة عبد بعبه ستة أوركوب دابة بعبها أوز راعة أرض أو سكنى
 دار وقتاً معلوماً فانه يجوز ويكون فى معنى الاجارة وخرج مالم يكن كذلك فلا يصح الصلح عن النحر والمبينة

يرفع النزاع) ويقطع
 الخصومة (وركنه
 الايجاب) مطلقاً
 (والقبول) فيما يتعين
 أما فيما لا يتعين كالدراهم
 فيتم بلا قبول عنابه
 وسيجىء (وشرطه
 العقل لا البلوغ والحرية
 فصح من صبي مأذون
 ان عرى) صلحه (عن
 ضرر بين و) صح (من
 عبداً مأذون ومكاتب)
 لوفيه نفع (و) شرطه
 أيضاً (كون المصالح
 عليه معلوماً)

والدم وصيد الاحرام والحرم ونحو ذلك لأن في الصلح معنى المعاوضة فلا يصلح للعوض والبيع لا يصلح عوضا في الصلح ط قال في المنع أن يكون معلوما بذكر المقدار في مثل الدراهم فيحمل على النقد الغالب في البلد وبذكر المقدار والصفة في نحو بر وبمكان التسليم أيضا عند أبي حنيفة وبالأجل أيضا في نحو ثوب وبشارة وتعيين في نحو حيوان كما في العمادية لأن جهالة البديل تفضي إلى المنازعة فيفسد الصلح انتهى قال في جامع الفصولين عاز باللبسوط الصلح على خمسة أوجه صلح على دراهم أو دنانير أو فلولس فيحتاج إلى ذكر القدر * الثاني على تبرأ وكيلي أو وزني مما لا أجل له ولا مؤنة فيحتاج إلى ذكر قدر وصفه إذا يكون جيدا أو وسطا أو رديئا فلا بد من بيانه * الثالث على كيلي أو وزني مما له أجل ومؤنة فيحتاج إلى ذكر قدر وصفه ومكان تسليمه عند أبي حنيفة كما في السلم * الرابع صلح على ثوب فيحتاج إلى ذكر ذرع وصفه وأجل إذا الثوب لا يكرن دينا إلا في السلم وهو عرف مؤجلا * الخامس صلح على حيوان ولا يجوز إلا بعينه إذا الصلح من التجارة والحيوان لا يصلح دينا فيها انتهى (قوله أن كان يحتاج إلى قبضه) فإن كان لا يحتاج إلى قبضه لا يشترط معلومته مثل أن يدعى حقاني دار رجل وادعى المدعى عليه حقاني أرض بيد المدعى فاصطالحا على ترك الدعوى جاز وإن لم يبين كل منهما مقدار حقه لأن جهالة الساقط لا تفضي إلى المنازعة كما في الدرر قال في العناية و يفسده جهالة المصالح عليه لأنها تفضي إلى المنازعة دون جهالة المصالح عنه لأنه يسقط وهذا ليس على إطلاقه بل فيه تفصيل وهو أن الصلح باعتبار بدليه على أربعة أوجه إما أن يكون عن معلوم على معلوم وهو جائز لا محالة وإما أن يكون عن مجهول على مجهول فإن لم يحتج فيه إلى التسليم والتسلم مثل أن يدعى حقاني دار رجل وادعى المدعى عليه حقاني أرض بيد المدعى فاصطالحا على ترك الدعوى جاز وإن احتج إليه وقد اصطالحا على أن يدفع أحدهما مالا ولم يبينه على أن يترك الآخر دعواه أو على أن يسلم إليه ما ادعاه لم يجز وإما أن يكون عن مجهول على معلوم وقد احتج إليه إلى التسليم كما لو ادعى حقاني دار في بدر رجل ولم يسلمه فاصطالحا على أن يعطيه المدعى مالا معلوما ليسلم المدعى عليه ما ادعاه وهو لا يجوز وإن لم يحتج فيه إلى التسليم كما إذا اصطالحا في هذه الصورة على أن يترك المدعى دعواه جاز وإما أن يكون عن معلوم على مجهول وقد احتج فيه إلى التسليم لا يجوز وإن لم يحتج إليه جاز والاصل في ذلك أن الجهالة المفضية للمنازعة المانعة عن التسليم والتسلم هي المفسدة فلا يجب التسلم والتسليم جاز وما وجب فيه لم يجز مع الجهالة لأن القدرة على تسليم البديل شرط لكونه في معنى البيع انتهى (قوله وكون المصالح عنه حقا) أي للمصالح ثابتا في المحل لا حقا لله تعالى فخرج بقولنا أي للمصالح ما إذا ادعت مطلقة على زوجها أن صديقا يدا أحدهما ابنها منه فصالحها على شيء لتترك الدعوى فإنه يبطل لأن النسب حق الصبي لا حقهما فلا تلك الاعتياض عن حق غيرها وخرج بقولنا ثابتا في المحل ماله الكفيل بالنفس على مال على أن يبرئه من الكفالة لأن الثابت للطالب حق المطالبة بتسليم نفس الاصيل وهو عبارة عن ولاية المطالبة وانها صفة الوالي فلا يجوز الصلح عنه كما يأتي واختلفت الروايات في بطلان الكفالة كما في الكافي والاصح بطلانها كما في منية المفتي وبه يفتي كما في العناية والبيان وبقي من الشروط قبض بدله أن كان ديني بدين والالا كما سيأتي (قوله كالقصاص) في النفس إنما جاز الصلح عنه لأن المحل فيه يصير مملوكا في حق الاستيفاء فكان الحق ثابتا في المحل فيملك الاعتياض عنه بالصلح ط (قوله والتعزير) الذي هو حق العبد كأن صاحبه عن سبه بما دون قذف أما التعزير الذي هو حق الله تعالى كقبلة من أجنبية فالظاهر عدم صحة الصلح عنه لأن الصلح لا يكون إلا من صاحب الحق كما أفاده الرجنى (قوله أو مجهولا) كأن ادعى عليه قدر من المال فصول أو ادعى عليه القصاص ولم يبين أنه في نفس أو طرف أو شتمه ولم يبين بماذا شتمه وتقدم في باب الاستحقاق صحة الصلح عن مجهول على معلوم لأن جهالة الساقط لا تفضي إلى المنازعة ولأن المصالح عنه ساقط فهو مثل

أن كان يحتاج إلى قبضه
(و) كون (المصالح عنه
حقا يجوز الاعتياض
عنه ولو) كان غير مال
كالقصاص والتعزير
(معلوما كان) المصالح
عنه (أو مجهولا لا)
يصح (لو) المصالح عنه
(عما لا يجوز الاعتياض
عنه) وينه بقوله

الابراء عن المجهول فانه جائز عندنا لما ذكر بخلاف عوض الصلح فانه لما : مطلوب شرط كونه معلوماً لا يفضى الى المنازعة وانظر ما تقدم عن الفتح أو آخر العيب وكونه مجهولاً أى بشرط أن يكون ما لا يحتاج الى التسليم كترك الدعوى مثلاً بخلاف ما لو كان عن التسليم المدعى به قال فى جامع الفصولين ادعى عليه ما لا معلوماً فصالحه على ألف درهم وقبض بدل الصلح وذكر فى آخر الصلح وأبرأ المدعى عن جميع دعواه وخصوماته ابراء محبها عما قبل لم يصح الصلح لانه لم يذكر قدر المال المدعى به ولا بد من بيانه ليعلم ان هذا الصلح وقع معاوضة أو إسقاط أو وقع صرفاً شرط فيه التقابض فى المجلس أو لا وقد ذكر قبض بدل الصلح ولم يتعرض للمجلس الصلح فمع هذا الاحتمال لا يمكن القول بصحة الصلح وأما الأبراء فقد حصل على سبيل العموم فلا نسمع دعوى المدعى بعده للأبراء العام لا للصلح قال فى البحر والجهالة فيه ان كانت تفضى الى المنازعة كوقوعها فيما يحتاج الى التسليم منعت صحته والا فلا فطل ان كان المصالح عليه أو عنه مجهولاً يحتاج الى التسليم كصلحه بعد دعواه بمجهولاً على أن يدفع له ما لا ولم يسمه انتهى (قول) لكن فى قول جامع الفصولين ولا بد من بيانه نظر لان المال بالصورة معلوم بدليل قوله أول عبارته ادعى عليه ما لا معلوماً والظاهر أن لفظ معلوماً زائد حتى يتم المراد تامل (قوله كحق شفعة) يعنى اذا صالح المشتري الشفيع عن الشفعة التى وجبت له على شئ على أن يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل اذا لحق للشفيع فى المحل سوى حق التملك وهو ليس بامر ثابت فى المحل بل هو عبارة عن ولاية الطلب وتسليم الشفعة لقيمة له فلا يجوز أخذ المال فى مقابلته كفى الدرر وأطلقه وهو على ثلاثة أوجه أن يصالح على دراهم معلومة على ان يسلم الدار للمشتري وان يصالح على بيت معين منها بحصته من الثمن وان يصالح على نصف الدار بنصف الثمن فى الاولين يبطل الصلح وكذا الشفعة فى الاول ويصح الصلح فى الثالث والشفعة لا تبطل فيه وفى الثانى كفى المبسوط وغيره فظهر أن المراد بقول الدرر على شئ دراهم معلومة ومحوها (قوله وحد قذف) بان قذف رجلاً فصالحه على مال على ان يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه حق فالعالم فيه حق الله تعالى والمغلوب ملحق بالمعدوم وكذلك لا يجوز الصلح عن حق الله تعالى ولو مالياً كالزكاة ولا حد الزنا والسرقة وشرب الخمر بان أخذ زانياً أو سارقاً من غيره أو شارب خمر فصالحه على مال على أن لا يرفعه الى ولى الامر لانه حق الله تعالى ولا يجوز عنه الصلح لان المصالح بالصلح يتصرف اما باستيفاء كل حقه أو استيفاء بعضه واسقاط الباقي أو بالمعاوضة وكل ذلك لا يجوز فى غير حقه كفى الدرر وانما لا يجوز الصلح عن حقوقه تعالى لان الاصل فيه أن الاعتياض عن حق الغير لا يجوز والحدود المشروعة لما كانت حقاً لله تعالى خالصاً أو غالباً فلا يجوز لأحد أن يصالح على شئ فى حق الله تعالى والمراد من حق الله تعالى ما يتعلق به النفع العام لأهل العالم فلا يختص به أحد كحرمة الزنا فان نفعه عائد الى جميع أهل العالم وهو سلامة أنسابهم وصيانة فرشهم وارتفاع السيف بين العشائر بسبب التنازع بين الرأفة ولذلك لا يباح الزنا باباحة المرأة أو أهلها وانما نسب الى الله تعالى مع أن النفع عائد الى العباد تعظيماً لانه متعال عن ان ينفع بشئ ولا يجوز ان يكون حقاً له بجهة التخليق لان الكل سواء فى ذلك كذا فى شرح المنار لجلال الدين (قوله وكفالة نفس) الوجه فيه كالوجه فى سابقه وقد منا الكلام عليها قريبا وفيه الكفالة بكفالة النفس لانه لو صالحه عن كفالة المال يكون اسقاطا لبعض الدين عنه وهو صحيح (قوله ويبطل به الاول) أى حق الشفعة لرضا الشفيع بسقوط حقه (قوله والثالث) أى كفالة النفس كما قدمناه لرضا الطالب بسقوط حقه (قوله وكذا الثانى) أى حد القذف (قوله لو قبل الرفع للحاكم) ظاهره أنه يبطل بالصلح أصلاً وهو الذى فى الشرب ليلية عن قاضيخان فانه قال بطل الصلح وسقط الحدان كأن قبل ان يرفع الى القاضى وان كان بعده لا يبطل الحد وقد سبق انه انما سقط بانعزاله عدم الطلب حتى لو عاد وطلب حد قال فى الاشباه لا يصح

(حق شفعة وحد قذف)
وكفالة نفس) ويبطل
به الاول والثالث وكذا
الثانى لو قبل الرفع
للمحاكم

الصلح عن الحد ولا يسقط به حد القذف ان كان قبل المرافعة كما في الخانية قال البيهقي أي فان الحد يسقط وان كان الصلح لم يجز أما اذا كان بعد المرافعة فلا يسقط (أقول) هذا الذي في الخانية ينافي ما ذكره في الايضاح بان له ان يطالب بعد العفو والصلح عن ذلك فراجع في الاقرار وعبرة الاشياء في الاقرار ولا يملك المقذوف العفو عن القاذف ولو قال المقذوف كنت مبطلا في دعوى سقط الحد كذا في حيل التارخانية من حيل المداينات قال البيهقي قال في الايضاح واذا ثبت الحد لم يجز الاسقاط ولا العفو ولذا اذا عفا قبل المرافعة أو أبرأ أو صالح على مال فذلك باطل ويرد مال الصلح وله أن يطالبه بالحد بعد ذلك اهـ وقدم الشارح في باب حد القذف ولا رجوع بعد اقرار ولا اعتياض أي أخذ عوض ولا صلح ولا عفو فيه وعنه نعم لو عفا المقذوف فلا حد للصحة العفو بل لترك الطلب حتى لو عاد وطلب حد شئني ولذا لا يتم الا بحضرته فاذا دانه لاصح فلا يسقط وظاهره ولو قبل المرافعة ولا يقام الا بطلب المقذوف في الموضوعين الا أن يحمل ما في الخانية على البطلان لعدم الطلب وكذا يقال في حد السرقة فانه لا يصح عنه الصلح كما في مجمع الفتاوى فكان على المصنف والشارح أن يستثنيه أيضا (قوله لاحدنا) أي لا يصح الصلح عنه صورته زنى رجل بامرأة رجل فعلم الزوج وأراد أحدهما الصلح فتصالحا معا وأحدهما على معلوم على ان يعفو كان باطلا وعفوه باطل سواء كان قبل الرفع أو بعده والرجل اذا قذف امرأته المحصنة حتى وجب اللعان كان باطلا وعفوها بعد الرفع باطل وقبل الرفع جائز خانية (قوله وشرب مطلقا) أي اذا صالح شارب الخمر القاضي على ان يأخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الرفع أو بعده كما في الخانية فليحفظ والآن مبتلون بذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ~~مرفوع~~ قال في البرازية وفي نظم الفقه أخذ سارقا في دار غيره فاراد رفعه الى صاحب المال فدفع له السارق مالا على ان يكف عنه يبطل ويرد البطل الى السارق لان الحق ليس له ولو كان الصلح مع صاحب السرقة برئ من الخصومة بأخذ المال وحد السرقة لا يثبت من غير خصومة ويصح الصلح اهـ وفيها أيضا أنهم بسرقة وجس فصالح ثم زعم أن الصلح كان خوفا على نفسه ان في حبس الوالي تصح الدعوى لان الغالب انه حبس ظاهرا وان في حبس القاضي لا تصح لان الغالب أنه يحبس بحق اهـ (أقول) وهذا على ما كان في زمنهم من تصرف الوالي برأيه وأما في زماننا فلا فرق يظهر بينهما فانهما على السواء حتى صار حبسهما واحدا اذ لا يحبس الواحد الا بعد ثبوت حبسه بوجهه (قوله من المدعى عليه) متعلق بالقبول وحذف نظيره من الاول فان المعنى وطلب الصلح من المدعى عليه (قوله كالدرهم والدنانير) الكاف للاستقصاء اذ ليس معناه ما لا يتعين غيرهما (قوله وطلب الصلح) لاجابة الى هذه الجملة بعد قول المتن وطلب الصلح كاف (قوله على ذلك) كذا في بعض النسخ وفي بعضها عن بدل على (قوله لانه اسقاط) سيأتي في الصلح في الدين أنه أخذ لبعض حقه واسقاط للباقي لكن ليس ذلك مخصوصا بما لا يتعين بالتعيين بل كل ما ثبت في الذمة (قوله وهو يتم بالمسقط) هذا يفيد انه لا يشترط الطلب كما لا يشترط القبول وان هذا في الاقرار كما صرح به الشارح نقلا عن العناية فتأمل (قوله لانه كالبيع) أي فتجرى فيه أحكام البيع فينظر ان وقع على خلاف جنس المدعى فهو بيع وشراء كما يذكره بعد وان وقع على جنسه فان وقع باقل من المدعى فهو حط وبراء وان كان مثله فهو قبض واستيفاء وان كان باكثر منه فهو فضل وربما (قوله وحكمه) أي أثره الثابت له منح قال في البحر وحكمه في جانب المصالح عليه وقوع الملك فيه للمدعى سواء كان المدعى عليه مقرا او منكر اذ في المصالح عنه وقوع الملك فيه للمدعى عليه ان كان مما يحتمل التملك كالمال وكان المدعى عليه مقرا به وان كان مما لا يحتمل التملك كالفصاص ووقوع البراءة كما اذا كان منكر مطلقا اهـ وظاهره انه لا يملك المصالح عنه مع الانكار مع انه معاوضة في حق المدعى ولذا يؤخذ منه بالشفعة ان كان

لاحد زنا وشرب
مطلقا (وطلب الصلح
كاف عن القبول من
المدعى عليه ان كان
المدعى به مما لا يتعين
بالتعيين) كالدرهم
والدنانير وطلب الصلح
على ذلك لانه اسقاط
للبعض وهو يتم بالمسقط
(وان كان مما يتعين
بالتعيين) فلا بد من
قبول المدعى عليه
لانه كالبيع (وحكمه

عقارا وهذا يقتضي انه يملك (قوله وقوع البراءة عن الدعوى) لما صرته عقد يرفع النزاع أى مال
يعرض مبطل كاستحقاق البدل أطلقه فشمّل ان حكمه ذلك في أنواعه الثلاثة حتى لو أنكر فصالح ثم أقر
لا يلزمه ما أقر به وكذا لو رهن بعد صلحه لا يقبل ولو برهن على اقرار المدعى أنه لاحق له من قبله قبل
الصلح أو قبل قبض البدل لا يصح الصلح كصلح بعد الخلف فانه لا يصح عند الشيخين خلافاً لمحمد و صلح مودع
يدعى الاستهلاك مع المودع يدعى الضياع فانه لا يصح عند الطرفين خلافاً لابي يوسف كما في المقدسي
(قوله وقوع الملك) أى للمدعى أو المدعى عليه (قوله في مصالح عليه) أى مطلقاً ولو منكر
(قوله وعنه لومقرا) قال في المنع وفي المصالح عنه وقوع الملك فيه للمدعى عليه ان كان مما يحتمل التملك
كالمال وكان المدعى عليه مقرا به الى آخر ما تقدم عن البحر وقوله لومقرا قيد في قوله وعنه وأما اذا كان
منكراً فالحكم البراءة عن الدعوى سواء كانت فيما يحتمل التملك أو لا أفاده الجوى (قوله وهو صحيح)
لقوله تعالى والصلح خير وقوله عليه الصلاة والسلام كل صلح جائز فيما بين المسلمين الا صلحا أحل حراما
أو حرم حلالاً ومعنى جواز الصلح اعتباره حتى يملك المدعى بدل الصلح ولا يسترده المدعى عليه ويبطل حق
المدعى في الدعوى والمراد بقوله صلحا أحل حراماً أى لعينه كالتحرر وقوله أو حرم حلالاً أى لعينه كالمصالحة
على ترك وطء الضرّة وأما دفع الرشوة لدفع الظلم فجائز وليس بصلح أحل حراماً ولا بسحت الاعلى من
أكله قال محمد في السير الكبير بلغنا عن الشفاء جابر بن زيد انه قال ما وجدنا في زمن الحجاج أوزياد بن
زيد شيئاً خيراً من الرشا اه قال أبو السعود ومعنى قوله عليه الصلاة والسلام أحل حراماً الخ كما اذا صلح
على أن لا يتصرف في بدل الصلح أو أن يجعل عوض الصلح خيراً أو خيراً وقوله عليه الصلاة والسلام
لعن الله الراشئ والمرثئ المراد به اذا كان هو الظالم في دفعها لبعض الظلمة يستعين بها على الظلم وأما دفع
الضرر عن نفسه فلا شبهة فيها حتى روى عن أبي يوسف انه أجاز ذلك للوصى من مال اليتيم لدفع الضرر
عن اليتيم الخ زمل (قوله مع اقرار الخ) قال الاكمل الحصر في هذه الأنواع ضروري لان الخصم وقت
الدعوى إما أن يسكت أو يتكلم مجيباً وهو لا يخلو عن النفي والاثبات لا يقال قد يتكلم بما لا يتصل بمحل
النزاع لانه سقط بقولنا مجيباً اه منح وقوله مع اقرار أطلقه فشمّل ما يكون حقيقة وصرحاً وحكماً
كطلب الصلح والبراءة عن المال أو الحق فيرجع اليه بالبيان كما في المحيط وفيه تفصيل لطيف فراجع ان
شئت (قوله فالاول حكمه كبيع) أى فتجربى فيه أحكام البيع فينظر ان وقع على خلاف جنس
المدعى فهو بيع وشراء كما ذكرهنا وان وقع على جنسه فان كان باقلاً من المدعى فهو حط وبراء وان
كان بمنزلة فهو قبض واستيفاء وان كان باكثر منه فهو فضل وربا ذكره الزيلعي وقد مناه فرى بالبحر
فان وقع عن مال بمال باقرار اعتبر بيعاً ان كان على خلاف الجنس الا في مستلتي الاوى اذا صلح من
الدين على عبد وصاحبه مقر بالدين وقبض العبد ليس له المراجعة من غير بيان الثانية اذا تصادق على ان
لا دين بطل الصلح كما لو استوفى عين حقه ثم تصادق ان لا دين فلو تصادق على ان لا دين لا يبطل الشراء اه
(قوله وحينئذ) زيادة حينئذ اقتضت زيادة الفاء في فتجربى أى التفرّج به في المصنف وقوله فيه أى في
هذا الصلح منح فيشمّل المصالح عنه والمصالح عليه وهو بدل الصلح حتى لو صلح عن دار بدار وجب فيهما
الشفعة (قوله الشفعة) أى ويلزم الشفع مثل بدل الآخر لو مثلياً وقيمتة لو قيمياً غير عقار حتى لو كان
البدل ان عقار الشفعة في واحد منهما فهستاني ثم قال في فصل السكوت والانكار تجب الشفعة في الدار
المصالح عليها عن دار أو غيرها فانه معاوضة في زعم المدعى اه تأمل هذا مع ما قبله معنا والذي يظهر لي انه
اذا كان الصلح عن اقرار على دار بدار تجب الشفعة فيهما لان كلا منهما عوض عن الثانية وان كان عن
سكوت وانكار فتجب في الدار المصالح عليها دون الدار المصالح عنها لان المعاوضة هنا في الدار المصالح عليها

وقوع البراءة عن
الدعوى) ووقوع
الملك في مصالح عليه
وعنه لومقرا (وهو
صحيح مع اقرار أو
سكوت أو انكار
فالاول حكمه) كبيع
ان وقع عن مال بمال
وحيث (فتجربى
فيه) أحكام البيع
(كالشفعة)

فقط أما عبارة القهستاني الأولى فلم أرمأيدل عليها بل صريح النقول بخالفها قال في المجلة من كتاب الصلح في المادة الخمسين وخمسمائة بعد الألف مانصه عن انكار ياخود عن سكوت صلح أولمق مدعى حقننه معاوضة ومدعى عليه حقننه بميندن خلاص ايله قطع منازعه در بناء على ذلك مصالح عليه أولان عقارده شفعه جريان ايدراما مصالح عنه أولان عقارده شفعه جريان ايتمز (قوله والرديعيب) نحو اذا كان بدل الصلح عبدا مثلا فوجد المدعى فيه عيبا له أن يردده وظاهر اطلاقه أنه يردده يسير العيب وفاحشه وقد ذكره الطحاوي أفاده الجوى وأطلق الرد بالعيب وهو المراد في الاقرار قال الطحاوي بالاقرار يرد يدبر وفاحش وفي الانكار بالفاحش نخلع ومهر وبديل صلح عن دم عمد (قوله وخبار رؤية) فيرد العوض اذا رآه وكان لم يره وقت العقد وكذلك يرد المصالح عنه ان كان لم يره (قوله وشرط) بان تصالحا على شيء فشرط أحدهما الخيار لنفسه مثلا قال في المنبع وبطل الصلح بالرد بأحد هذه الخيارات الثلاث (قوله ويفسده جهالة البديل المصالح عليه) أي ان كان يحتاج الى تسليمه والا فلا يفسد كما اذا ادعى عليه ثلث داره فصالحه على أن يترك دعواه في حق مجهول في أرض المدعى كما في العناية لانه بيع فصار كجهالة الثمن عيني وكذا يفسد بجهالة الاجل اذا جعل البديل مؤجلا يلبي قال الرملي ان جهالة المصالح عليه تفسد الصلح وكذا جهالة المصالح عنه ان كان يحتاج الى التسليم (وأقول) ليس جهالة المصالح عليه مفسدة للصلح مطلقا بل محله اذا لم يكن مستغنيا عن القبض والتسليم فان جهالته لا تفسد كما في السراج الوهاج وفي القهستاني ويكفي بيان قدر المصالح عليه فحسب اذا كان دراهم أو دنانير أو فلو سالان معاملات الناس تغني عن بيان الصفة فيقع على النقد الغالب اه قال السائحاني ولطالما طلبت نفسي هذا النقل لان المشهور أنه لا بد في العقود من بيان الوصف على أن العرف بخلافه (قوله لاجهالة المصالح عنه) أي اذا لم يحتاج الى تسليمه كما مر أيضا أشار الى ذلك بقوله لانه يسقط فانه تعليل لقوله لاجهالة المصالح عنه أي والساقط لا تنقض جهالته الى المنازعة لكن قال بعض الأفاضل لاجهالة المصالح عنه الا اذا احتيج الى تسليمه كأن يصالحه على أن يدفع له الحق المجهول الذي يدعيه أو يدفع المدعى البديل من عنده اه تأمل (قوله وتشترط القدرة على تسليم البديل) استئناف واقع موقع التعليل لقوله ويفسده جهالة البديل ولا يصح عطفه على يسقط وحيث كان كلاما مستأنفا مستفيد منه انه لا يصح الصلح على عبده الآبق وطيره في الهواء وسمكه في الماء وجذعه في السقف وذراع من ثوب تضره القسمة وحل الجارية والبهيمة لانه لا يقدر على تسليمه ومنه جهالة البديل فانه لا يقدر على تسليم المجهول فبذلك يصير الكلام تعليل لقوله ويفسده جهالة البديل فبين التعليل والمعلل لف ونشر مشوش الاوّل للثاني والثاني للاول (قوله وما استحق من المدعى الخ) هذا لو الصلح على ترك المدعى في يد المدعى عليه أمالوا أخذه ويدفع لمن في يده شيئا صلحا فلا يرجع لو استحق لانه أخذه على انه ملكه زعمافيوأخذه فلا يرجع بالشئ الذي دفعه لرفع النزاع كما في العمادى (قوله ان كلاً فكلأ أو بعضاً فبعضاً) المصنف صريح في البعض لقوله حصته فلو قال المؤلف بعد المتن وان استحق الكل رد الكل لكان أوضح وأشار بان الى انها بيانية أو تبعية فان وكل مراد فتأمل (قوله بحصته من المدعى) أي المصالح عنه هذا اذا كان البديل مما يتعين بالتعيين فان كان مما لا يتعين بالتعيين وهو من جنس المدعى به فينتد يرجع بمثل ما استحق ولا يبطل الصلح كما اذا ادعى ألفا فصالحه على مائة وقبضها فانه يرجع عليه بمائة عند استحقاقها سواء كان الصلح بعد الاقرار أو قبله كما لو وجدها ستوقفة أو بنهرجة بخلاف ما اذا كان من غير الجنس كالدينار ههنا اذا استحققت بعد الافتراق فان الصلح يبطل وان كان قبله يرجع بمثلها ولا يبطل الصلح كالفلوس كذا في حاشية الجوى نقلا عن البحر وفي المنع هذا اذا كان البديل مما يتعين بالتعيين وان كان مما لا يتعين كالدينار ههنا لا يبطل

والرد بعيب وخيار رؤية
وشرط ويفسده جهالة
البديل المصالح عليه
لا جهالة المصالح عنه لانه
يسقط وتشترط القدرة
على تسليم البديل (وما
استحق من المدعى)
أي المصالح عنه (يرد
المدعى حصته من
العوض) أي البديل
ان كلاً فكلأ أو بعضاً
فبعضاً (وما استحق
من البديل يرجع)
المدعى (بحصته من
المدعى)

بهما لا يتعينان في العقود والنسوخ فلا يتعلق العقد بهما عند الإشارة إليهما وإنما يتعلق
بمثلهما في النمة فلا يتصور فيه الهلاك اهـ فقول الماتن وما استحق من البدل محمول على ما إذا
أمكن استحقاقه وهو ما يتعين بالتعيين وأما ما لا يتعين بالتعيين فلا يمكن استحقاقه لأنه ينعقد
الصلح على جنسه وقدره لا على عينه فتأمل وفي القهستاني وللدعي أن يرد الباقي ويرجع بكل المدعي
كما لو استحق كل العوض وهذا إذا كان المستحق لم يجز الصلح فإن أجازته وسلم العوض للدعي رجع المستحق
على المدعي عليه بقيمته كما في شرح الطحاوي (قوله كاذ كرنا) أي إن كاذ كلاً أو بعضاً فبعضاً
ح وهذا إذا كان البدل يتعين بالتعيين إلى آخر ما قدمناه في المقالة السابقة (قوله لأنه معاوضة) مقتضى
المعاوضة أنه إذا استحق الثمن فإن مثليار جمع بمثله أو قيمياً بقيمته ولا يفسد العقد فالصلح يجري على هذا
سیدی الوالد (أقول) لكن هذا فيما يخص الثنية كالدرهم وأما مثل المذكورة فهي من المقايضة
وحكمها أن كلام من البدلين يكون ثمناً وبيعاً باعتبارين فلذا فسد العقد أي باعتبار أنه مبيع وعليه فكان
على الشارح أن يقول لأنه مقايضة تأمل (قوله وحكمه كاجارة الخ) صورته ادعي رجل على رجل شيئاً
فاعترف به ثم صالحه على سكنى داره سنة أو على ركوب دابة معلومة أو على لبس ثوبه أو على خدمة عبده
أو على زراعة أرضه مدة معلومة فهذا الصلح جائز فيكون في معنى الاجارة فيجري فيه أحكام الاجارة كذا
صوره العيني (قوله لن وقع الصلح عن مال بمنفعة الخ) قال في الخواشي الحوية وكذا إذا وقع عن منفعة
بمال اعتبر بالاجارة لأن العبرة في العقود للمعاني فيشترط فيه العلم بالمدة بخدمة العبد وسكنى الدار والمسافة
ركوب الدابة بخلاف صبغ الثوب وحل الطعام فالشرط بيان تلك المنفعة ويبطل الصلح بموت أحدهما في
المدة إن عقده لنفسه وكذا بقوات المحل قبل الاستيفاء ولو كان بعد استيفاء البعض بطل فيما بقي ويرجع
المدعي بقدر ما لم يستوف من المنفعة ولو كان الصلح على خدمة عبد فقتل إن كان القاتل المولى بطل
والأضمن قيمته واشترى بها عبداً يخدمه إن شاء كالموصى بخدمته بخلاف المرهون حيث يضمن المولى
بالاتلاف والعقوبة والاعتبار بالاجارة قول محمد قال في شرح المختلف وهو الاظهر واعتمده المحبوبي
والنسفي وكذا بطلان الصلح بموت أحدهما في المدة قول محمد وقال أبو يوسف إن مات المدعي عليه لا يبطل
الصلح وللدعي أن يستوفى جميع المنفعة من العين بعدم موته كما لو كان حياً وإن مات المدعي لا يبطل الصلح
أيضاً في خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة الأرض وتقوم ورثة المدعي مقامه في استيفاء المنفعة ويبطل الصلح
في ركوب الدابة ولبس الثوب لأنه يتعين فيه العاقد ثم انما يعتبر اجارة عند محمد إذا وقع على خلاف جنس
المدعي به فإن ادعى داراً فصالحه على سكنها شهر فهو استيفاء بعض حقه لا اجارة فتصح اجارته للمدعي
عليه كما في البحر وصورة الصلح عن منفعة بمال ادعى السكنى لدار سنة وصية من مالها فأقر به وارثه
فصالحه على مال ذكره الحوي قال بعض الفضلاء انما قيد بكون المصالح عنه مالا لأنه لو صالح عن منفعة
بمال كان الانكار كالإقرار فلو ادعى ممراف دار ومسيلاً على سطح أو شرباً في نهر فافراً أو أنكر ثم صالحه على
شيء معلوم جاز والظاهر أن هذا حكمه غير حكم الاجارة لأنها لا تجري في هذه الأشياء فكان حكم الصلح في
هذه الصحة ولعل كلام الشارح الآتي في منفعة غير هذه (قوله فشرط التوقيت فيه) أي في الصلح الواقع
عن مال بمنفعة (قوله إن احتيج إليه) كسكنى دار أي إن كانت المنفعة تعلم بالوقت كالذي مثل به قال
العلامة مسكين وانما يشترط التوقيت في الاجارة الخاص حتى لو صالحه على خدمة عبده أو سكنى داره يحتاج
إلى التوقيت وفي المشترك لا يحتاج إليه كما إذا صالحه على صبغ ثوب أو ركوب دابة إلى موضع كذا أو حل
طعام إليه اهـ (قوله والا لا كصبغ ثوب) أي مما تعلم المنفعة فيه بالتسمية وكذا ما تعلم المنفعة فيه بالإشارة
كنقل هذا الطعام إلى كذا فالمدار على العلم بالمنفعة كما يأتي بيانه في كتاب الاجارة (قوله ويبطل بموت

كاذ كرنا لأنه معاوضة
وهذا حكمها (و)
حكمه (كاجارة ان
وقع الصلح عن مال
بمنفعة) بخدمة عبده
وسكنى دار (فشرط
التوقيت فيه) ان
احتج إليه والا لا كصبغ
ثوب (ويبطل بموت

أحدهما) أي أن عقده لنفسه بحر وهذا عند محمد أيضا وقال أبو يوسف إن مات المدعي عليه لا يبطل الصلح
والمدعي أن يستوفي جميع المنفعة من العين بعد موته كما قدمناه (فرع) إذا أقر المدعي في ضمن الصلح
أنه لاحق له في هذا الشيء ثم بطل الصلح يبطل إقراره الذي في ضمنه وله أن يدعيه بعد ذلك والمدعي عليه إذا
أقر عند الصلح بأن هذا الشيء للمدعي ثم بطل الصلح فإنه يرد ذلك الشيء إلى المدعي انتهى وقد أوضحه الجوى
في شرحه (قوله وبهلاك المحل) أي قبل الاستيفاء فلو قبض بعضه بطل فيما بقي فبرجع بقدره وما ذكره
من البطلان بالموت والهلاك قول محمد وقال أبو يوسف إن مات المطلوب لا يبطل الصلح والمدعي يستوفيه
إلى آخر ما قدمناه (قوله في المدة) تنازع فيه موت وهلاك على أن يكون صفة لكل منهما أي لو هلك
أحد المتصلحين عن مال بمنفعة في المدة أو هلك المحل الذي قامت به تلك المنفعة فيها بطل الصلح لانه اجارة
وهي تبطل بذلك إن كانت في كل المدة وإن كانت في بعضها فبقدره من حين الموت والهلاك (قوله وكذا)
يصح لو وقع أي الصلح عن دعوى منفعة بمال وأقر بها وفيه أن المنفعة منفعة ملك المدعي عليه ولا يصح
استئجار منفعة ملكه (قوله أو بمنفعة عن جنس آخر) تخدمه عبد في سكنى دار بخلاف ما إذا اتحد
الجنس كما إذا صالح عن سكنى دار على سكنى دار أو الخدمة بالخدمة والركوب بالركوب فإنه لا يجوز بيع المنفعة
بالمنفعة مع اتحاد الجنس كما لا يجوز استئجار المنفعة بجنسها من المنافع فكذا الصلح لكن صور المسئلة
القهستاني بمال أو وصى بسكنى داره لرجل ثم مات ثم ادعى الموصى له السكنى فصالحه عن هذه السكنى على
سكنى دار أخرى أو دراهم مائة فتبين منه أن المراد من اختلاف جنس المنفعة اختلاف عينها تأمل وراجع
وكان ينبغي أن يذكر هذه المسئلة قبل قوله شرط التوقيت فيه (قوله ابن كمال) قال في الإيضاح لكن
إنما يجوز بمنفعة عن منفعة إذا كانتا مختلفتي الجنس انتهى كما إذا صالحه عن سكنى دار على خدمة عبد
بخلاف ما إذا اتحد الجنس كما إذا صالح عن سكنى دار على سكنى دار فإنه لا يجوز كما قدمناه قريبا (قوله لانه)
أي انقضاء العقد بذلك هو حكم الاجارة يعني إذا كان الصلح عن المال بالمنفعة (قوله أي الصلح) يشير
إلى تقدير مضاف في المصنف وقوله بسكوت وانكار الباء بمعنى في أي الصلح الواقع في سكوت وانكار
والظرفية مجازية ولا يصلح جعلها سببية لان سبب الصلح الدعوى (قوله وانكار) الواو بمعنى أو
(قوله معاوضة في حق المدعي) لانه يأخذه عوضا عن حقه في زعمه درر فبطل الصلح على دراهم بعد
دعوى دراهم إذا تفرقا قبل القبض بحر (قوله وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر) إذ لولا لبق
النزاع ولزم اليمين قال الزيلعي وهذا في الانكار ظاهر لانه تبين بالانكار أن ما يعطيه لقطع الخصومة وفداء
اليمين وكذا في السكوت لانه يحتمل الإقرار والانكار وجهة الانكار راجحة إذا لاصل فراغ الذم فلا يجب
بالشك ولا يثبت به كون ما في يده عوضا عما وقع بالشك أي مع أن حمله على الانكار أولى لان فيه دعوى
تفريغ الذمة وهو الأصل كما علمت (قوله فلاشفعة في صلح عن دار مع أحدهما) يعني إذا ادعى رجل على
آخر داره فصالح عنها بدفع شيء لم تجب الشفعة لانه يزعم أنه يستبقى الدار المملوكة له على نفسه بهذا الصلح
و يدفع خصومة المدعي عن نفسه لأنه يشتريها وزعم المدعي لا يلزمه منح (قوله فيدلى بحجته) أي
فيتوصل الشفيع بحجة المدعي إلى اثبات الدعوى عليه أي المدعي المنكر أو الساكت (قوله لان)
باقامة البينة) حذف اسم ان (قوله خلف) بتشديد اللام أي الشفيع المدعي عليه ان الدار لم تكن
للمدعي قال في الخانية ادعى أرضا في يد رجل بالارث من أبيهما فجحد ذواليد فصالحه أحدهما على مائة ثم
يشاركه الآخر لأن الصلح معاوضة في زعم المدعي فداء يمين في زعم المدعي عليه فلم يكن معاوضة من كل وجه
فلا يثبت للشريك حق الشركة بالشك وفي رواية عن أبي حنيفة يشاركه انتهى ملخصا (أقول) لم يؤخذ
بزعمه كإثبات نظيره ولعل العلة في ذلك انه باع نصيبه فقط ولا شركة لأخيه فيه بخلاف ما لو صالح المدعيون

أحدهما وبهلاك المحل في
المدة) وكذا لو وقع
عن منفعة بمال أو
بمنفعة عن جنس آخر
ابن كمال لانه حكم اجارة
(والاخير ان) أي الصلح
بسكوت وانكار
(معاوضة في حق المدعي
وفداء يمين وقطع نزاع
في حق الآخر) وحينئذ
(فلاشفعة في صلح عن
دار مع أحدهما) أي
مع سكوت أو انكار
لكن للشفيع ان يقوم
مقام المدعي فيدلى
بحجته فان كان للمدعي
بينة أقامها الشفيع عليه
وأخذ الدار بالشفعة
لان باقامة البينة تبين
أن الصلح كان في معنى
البيع وكذا لو لم يكن
له بينة خلف المدعي
عليه فنكحل شر بلاية

على مقدار معلوم حيث يشاركه أخوه كما هو ظاهر تأمل (قوله ونجب) أى نجب الشفعة في دار وقع الصلح عليها بان تكون بدلا (قوله باحدهما) أى الانكار أو السكوت (قوله أو باقرار) لاجابة اليه للاستغناء عنه بقوله في الصلح عن اقرار فتجربى فيه الشفعة (قوله عن المال) أل عوض عن الضمير (قوله فيؤاخذ بزعمه) حتى لو ادعى دارا فانكر فصالحه عنها عن دار أخرى وجبت الشفعة في التي صالح عليها دون الاخرى لما ذكرنا عيني وانكار الآخر المعارضة لا تمنع وجوب الشفعة فيها الا ترى أن رجلا لو قال أنا اشتريت هذه الدار من فلان وفلان ينكر يأخذها الشفيع بالشفعة وكذا لو ادعى أنه باع داره من فلان وهو ينكر يأخذها الشفيع منه بالشفعة لأن زعمه نجبة في نفسه زيلعى (قوله وما استحق من المدعى) من فيه للتبعض فهو قاصر على ما اذا استحق بعضه (قوله فيه) أى في البعض المستحق (قوله خلوا العوض عن الغرض) علة لقوله رد المدعى حصته وذلك لان المدعى عليه لم يدفع العوض الا لدفع خصومته عن نفسه ويبقى المدعى في يده بلا خصومة أحد فاذا استحق لم يحصل له مقصوده وظهر أيضا ان المدعى لم يكن له خصومة فيرجع عليه انتهى منح (قوله رجع) أى المدعى (قوله في كله) ان استحق كل العوض (قوله أو بعضه) ان استحق بعضه لان المبدل في الصلح عن انكار هو الدعوى فاذا استحق البديل وهو المصالح عليه رجع بالمبدل وهو الدعوى أى الا اذا كان مما لا يقبل النقص فانه يرجع بقيمة المصالح عليه كالفقاص والعق والنكاح والخلع كما في الاشياء عن الجامع الكبير قال الجوى قوله كالفقاص فيه نظر فانه ذكر في الجامع الكبير أنها لو كانت الدعوى قصاصا فصالحه المدعى عليه من غير اقرار على جارية فاستولدها المدعى ثم استحققت فاخذها المستحق وضمنه العقر وقيمة الولد فان المدعى يرجع الى دعواه فلو أقام البينة أو نكل المدعى عليه رجع بقيمة الولد وقيمة الجارية أيضا ولا يرجع بمادعاء بخلاف ما تقدم يعنى لو ادعى على رجل ألفا فجدها أو سكت فصالحه على جارية فقبضها واستولدها ثم استحقها مستحق فاخذها فانه لا يرجع بقيمة الجارية و يرجع بمادعاء وهو الالف والفرق أن الصلح ثمة وقع عن دعوى المال وانه يحتمل الفسخ بالاقالة والرد بالعيب والخيار فكذا تنفس بالاستحقاق واذا انفسخ عادت الدعوى كما كانت فيرجع بمادعاء وهو الالف أما الصلح عن القصاص فلا يحتمل الفسخ لأنه بعد سقوطه لا يحتمل العود لان الصلح عفو فلا يحتمل النقص كالعق والنكاح والخلع فاذا لم ينفسخ باستحقاق الجارية بقى الصلح على حاله وهو السبب الموجب تسليم الجارية وقد عجز عن تسليمها فيجب قيمتها كذا في شرح تلخيص الجامع للفخر الماردى ثم قال وفيه اشكال وهو أن يقال اذا أقررت أن الصلح عن الدم لا ينتقض باستحقاق الجارية وجب أن لا يرجع الى دعواه يعنى سواء كان الصلح عن انكار أو بينة أو نكول لان الرجوع الى الدعوى نتيجة انتقاض الصلح كما تقدم آنفا ولم ينتقض انتهى قال في البحر ولو استحق المصالح عليه أو بعضه رجع الى الدعوى في كله أو بعضه الا اذا كان مما لا يتعين بالتعيين وهو من جنس المدعى به فينتد رجع بمثل ما استحق ولا يبطل الصلح كما اذا ادعى ألفا فصالحه على مائة وقبضها فانه يرجع عليه بمائة عند استحقاقه اسواء كان الصلح بعد الاقرار أو قبله كما لو وجدها ستوقفة أو نهرة بخلاف ما اذا كان من غير الجنس كالدنانير هذا اذا استحققت بعد الافتراق فان الصلح يبطل وان كان قبله رجع بمثلها ولا يبطل الصلح كالفلوس اهـ (قوله فان وقع به) أى بلفظ البيع بان عبر بلفظ البيع عن الصلح في الانكار والسكوت بان قال أحد هما بعثك هذا الشيء بهذا وقال الآخر اشتريت حيث يرجع المدعى عند الاستحقاق على المدعى عليه بالمدعى نفسه لا بالدعوى لان اقدام المدعى عليه على المبايعه اقرار منه بان المدعى ملك المدعى فلا يصبر انكاره بخلاف الصلح لانه لم يوجد منه ما بديل على انه أقر بالملك له اذ الصلح قد يقع لدفع الخصومة كما يأتي قريبا (قوله لان اقدامه) أى المدعى عليه

(ونجب في صلح) وقع
(عليها باحدهما)
أو باقرار لان المدعى
يأخذها عن المال
فيؤاخذ بزعمه (وما
استحق من المدعى
رد المدعى حصته من
العوض ورجع بالخصومة
فيه) فيضاصم المستحق
خلوا العوض عن
الغرض (وما استحق
من البديل رجع الى
الدعوى في كله أو
بعضه) هذا اذ لم يقع
الصلح بلفظ البيع فان
وقع به رجع بالمدعى
نفسه لا بالدعوى لان
اقدامه على المبايعه

(قوله اقرار بالملكية) أي للمدعي بخلاف الصلح لأنه لم يوجد منه ما يدل على أنه أقر بالملك له إذا الصلح قد يقع لدفع الخصومة (قوله قبل التسليم له) وأما هلا كه بعد تسليمه له فذلك على المدعي لدخوله في ضمانه (قوله كاستحقاقه) أي كاستحقاق بدل الصلح كذلك أي كلاً أو بعضاً (قوله في الفصلين) أي مع اقرار أو مع سكوت وانكار فيرجع بالمدعي أو بالدعوى فإن كان عن اقرار رجع بعد اهلاك إلى المدعي وإن كان عن انكار رجع إلى الدعوى وإذا هلك بعضه يكون كاستحقاق بعضه حتى يبطل الصلح في قدره ويبقى في الباقي منح (قوله وهذا) أي رجوعه إلى الدعوى عند استحقاق البديل أو هلا كه قبل التسليم (قوله لو البديل) أي لو كان البديل مما يتعين (قوله والا) بأن كان لا يتعين وهو من جنس المدعي به (قوله لم يبطل) أي الصلح (قوله بل يرجع بمثله) كأن كان دراهم أو دنانير فإن الصلح لا يبطل بهلا كه لانهما لا يتعينان في العقود والفسوخ فلا يتعلق بهما العقد عند الإشارة إليهما وإنما يتعلق بهما في الذمة فلا يتصور فيه اهلاك والحاصل أنه إذا ادعى عليه ألفا فصالحه على مائة وقبضها فإنه يرجع عليه بالمائة عند استحقاقها سواء كان الصلح قبل الافتراق أو بعده بخلاف ما إذا كان من غير الجنس كالدنانير هنا إذا استحققت بعد الافتراق فإن الصلح يبطل وإن كان قبله فإنه يرجع لمثلها ولا يبطل الصلح كالفلوس كما قدمنا (قوله كذا في نسخ المتن والشرح) لعله هو الذي وقع له والذي في نسخة الشرح التي بيدي على (قوله أي عين يدعيها) تفسير لما وتخصيص لعمومها فإنها تشمل الدين حلي وهذا لوقائماً بأي حكم ما إذا كان هالكاً عند قول المتن والصلح عن المنصوب الهالك (قوله لجوازه في الدين) لجواز اسقاطه وهو علة للتخصيص المذكور أي إنما كان هذا الحكم خاصاً بالعين لجوازه في الدين لأن الصلح عن دين يبيعه أخذ بعض حقه واسقاط للباقي كما يأتي واسقاط الدين جائز وإنما لم يحز في العين لأن الإبراء عن الأعيان لا يصح ولذا لو زاد على البعض ثوباً أو درهماً صح لأنه يجعل الثوب أو الدرهم بدلاً عن الباقي وكذا لو أبرأه عن الدعوى في باقيها يصح فلو صالحه على بيت منها على أن يترك الدعوى في باقيها كان أخذاً لبعض حقه وإبراء عن الدعوى في الباقي والإبراء عن الدعوى صحيح فليس له أن يدعي بعد ذلك ولكن لا يملكها ديانة لعدم وجود التملك لها فقد سببه (قوله فلو ادعى عليه داراً) فربيع على المتن وتمثيل له ح (قوله على بيت معلوم منها) الظاهر أنه إذا كان على بعض شائع منها كذلك للعلة المذكورة (قوله فلو من غير هاصح) الأولى تأخير عن قوله لم يصح وعلة ليكون مفهوماً للتقييد بقوله منها وليس من الفصل بين لو وجوابها وهو قوله لم يصح باجنبي وهو قوله فلو من غير هاصح (قوله لأن ما قبضه من عين حقه) أي بعض عين حقه وهو على دعواه في الباقي لأن الصلح إذا كان على بعض عين المدعي كان استيفاء لبعض الحق واسقاطاً للبعض والاسقاط لا يرد على العين بل هو مخصوص بالدين حتى إذا مات واحد وترك ميراثاً فإبراء بعض الورثة عن نصيبه لم يحز لكون براءته عن الأعيان دررو ياتي قريباً بوضح مما هنا (قوله كثوب ودرهم) أشار بذلك إلى أنه لا فرق بين القيمي والمثلي (قوله فيصير ذلك) أي المزيد من الثوب والدرهم (قوله عوضاً عن حقه فيما بقي) أي فيكون مستوفياً بعض حقه وأخذ العوض عن البعض (قوله أو يلحق) منصوب بأن مضرة مثل أو يرسل فيكون مؤولاً بمصدر مجرور معطوف على مجرور الباء وهو بضم الياء من الأفعال (قوله عن دعوى الباقي) لأن الإبراء عن عينه غير صحيح أي في حق الدعوى وسقوط العين ديانة كافي المبسوط ولذا قيد به وأما الإبراء عن دعوى العين فجائز كافي الدرر وهو أن يقول برئت عنها أو عن خصومتى فيها أو عن دعواي هذه الدار فلا تسمع دعواه ولا يئنته وأما لو قال أبرأتك عنها أو عن خصومتى فيها فإنه باطل وله أن يخاصم أي غير مخاطب كما لو قال لمن بيده عبد برئت منه فإنه يبرأ ولو قال أبرأتك لانه لا يبرأه عن ضمانه كافي الاشياء من أحكام الدين (قلت) ففرقوا بين أبرأتك وبرئت أو أبرأتك وبراءة لنفسه فتم بخلاف أبرأتك لانه

اقرار بالملكية عيني وغيره (وهلاك البديل) كلاً أو بعضاً (قبل التسليم له) أي للمدعي (كاستحقاقه) كذلك (في الفصلين) أي مع اقرار أو مع سكوت أو انكار وهذا لو البديل مما يتعين والا لم يبطل بل يرجع بمثله عيني (صالح عن) كذا في نسخ المتن والشرح وصوابه على (بعض ما يدعيه) أي عين يدعيها لجوازه في الدين كما سيحجى فلو ادعى عليه داراً فصالحه على بيت معلوم منها فلو من غيرها صح فهستاني (لم يصح) لأن ما قبضه من عين حقه وإبراء عن الباقي والإبراء عن الأعيان باطل فهستاني وحيلة محتمة ما ذكره بقوله (الابز يادة شئ) آخر كثوب ودرهم (في البديل) فيصير ذلك عوضاً عن حقه فيما بقي (أو) يلحق به (الإبراء عن دعوى الباقي) لكن ظاهر الرواية

خطاب الواحد فله مخاصمة غيره كافي حاشيتها معز بالولوالجية شرح الملتقى وفي البحر البراء ان كان على وجه الانشاء كأبرأتك فان كان عن العين بطل من حيث الدعوى فله الدعوى بها على المخاطب وغيره ويصح من حيث نفي الضمان وان كان عن دعواها فان أضاف البراء الى المخاطب كأبرأتك عن هذه الدار أو عن خصومتي فيها أو عن دعواي فيها لا تسمع دعواه على المخاطب فقط وان أضافه الى نفسه كقوله برئت عنها أو أنابريء فلا تسمع مطلقا هذا الوعد على طريق الخصوص أي عين مخصوصة فلو على العموم فله الدعوى على المخاطب وغيره كالتوبار الزوجان عن جميع الدعوى وله أعيان قائمة له الدعوى بها لانه ينصرف الى الديون لا الاعيان وأما اذا كان على وجه الاخبار كقوله هو بريء مما لي قبله فهو صحيح متناول للدين والعين فلا تسمع الدعوى وكذا الاملك لي في هذا العين ذكره في المبسوط والمحيط فعمل أن قوله لا أستحق قبله حقا مطلقا ولا دعوى يمنع الدعوى بالعين والدين لما في المبسوط لاحق لي قبله يشمل كل عين ودين فلو ادعى حقا لم يسمع ما لم يشهدوا انه بعد البراءة اه ما في البحر ملخصا وقوله بعد البراءة يفيد أن قوله لاحق لي ابراء عام لا اقرار (قوله الصحة مطلقا) ولو من غير هذه الحيلة فلا تصح الدعوى بعده وان برهن (أقول) البراءة عن الاعيان لا يصح اتفاقا ما في خصوص المسئلة وهو ما اذا ادعى دارا وصالحه على بيت منها يصح في ظاهر الرواية ويجعل كأنه قبل منه بعض حقه وأبرأه عن الدعوى في باقيه كما قد منالان البراءة عن العين ابراء عن الدعوى فيه والبراءة عن الدعوى في الاعيان صحيح وعلى ما في المنن وهو رواية ابن سماعة لم يجعله ابراء عن الدعوى وقال بعدم صحته قال في الاختيار ولو ادعى دارا فصالحه على قدر معلوم منها جاز وبصير كأنه أخذ بعض حقه وأبرأه عن دعوى الباقي والبراءة عن العين وان لم تصح لكن البراءة عن الدعوى تصح فصحتها على هذا الوجه قطعاً للمنازعة اه وفي الذخيرة البرهانية ادعى دارا في بدرجل واصطالحا على بيت معلوم من الدار فهو على وجهين ان وقع الصلح على بيت معلوم من دار أخرى للمدعى عليه فهو جائز وان وقع الصلح على بيت معلوم من الدار التي وقع فيها الدعوى فذلك الصلح جائز لانه في زعم المدعى انه أخذ بعض حقه وترك البعض وفي زعم المدعى عليه أنه فداء عن يمينه واذا جاز هذا الصلح هل يسمع دعوى المدعى بعد ذلك وهل تقبل ان كان البيت من دار أخرى لا تسمع دعواه بانفاق الروايات لان هذا معاوضة باعتبار جانب المدعى فكأنه باع ما ادعى بمأخذه وفيما اذا وقع الصلح على بيت من هذه الدار ذكر شيخ الاسلام نجم الدين النسفي في شرح الكافي انه تسمع وهكذا يفتي الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغيناني وذكر شيخ الاسلام في شرحه أنه لا تسمع دعواه وروى ابن سماعة عن محمد أنه تسمع قالوا وهكذا ذكر في بعض روايات الصلح واتفقت الروايات أن المدعى عليه لو أقر بالدار للمدعى انه يؤمر بتسليم الدار اليه وفي رواية ابن سماعة ان المدعى بهذا الصلح استوفى بعض حقه وأبرأه عن الباقي الا أن البراءة لاقي عينا والبراءة عن الاعيان باطل فصار وجوده وعدمه بمنزلة شيء واحد وجه ظاهر الرواية أن البراءة لاقي عينا ودعوى فان المدعى كان يدعى جميع الدار لنفسه والبراءة عن الدار صحيح وان كان البراءة عن العين لا يصح فان من قال لغيره أبرأتك عن دعوى هذا العين صح ابراء حتى لو ادعى بعد ذلك فلا تسمع أو نقول البراءة لاقي الدعوى فان قوله أبرأتك عن هذه العين معناه أبرأتك عن دعوى هذه العين ألا ترى ان قول المصوب منه للغاصب أبرأتك عن العبد المصوب معناه أبرأتك عن ضمان العبد المصوب وبهذه المسئلة نبين ان معنى قولنا البراءة عن الاعيان لا تصح ان العين لا نصير ملكا للمدعى عليه بالبراءة لان يبقى المدعى على دعواه وفي آخر كتاب الدعوى في منتقى ابن سماعة عن محمد في رجل خاصم رجلا في دار يدعيها ثم قال أبرأتك عن هذه الدار أو قال أبرأتك عن خصومتي هذا كله باطل وله أن يخاصم ولو قال برئت من هذه الدار أو قال برئت من دعوى هذه الدار كان جائزا ولا حق فيها ولو جاء بينة لم أقبلها وفي منتقى ابراهيم بن رستم عن محمد رجل ادعى دارا في يد

الصحة مطلقا شر نبلا لية
ومشئ عليه في الاختيار
وعزاه

رجل فصالحه المدعى عليه على نصفها وقال برئت من دعواي في النصف الباقي أو قال برئت من النصف الباقي
أو قال لاحق لي في النصف الباقي ثم أقام البينة على جميع الدار لا تقبل بينته ولو قال صالحتك على
نصفها على أني أبرأتك من دعواي في النصف الآخر ثم أقام بينة كان له أن يأخذ الدار كلها و فرق بين
قوله برئت وبين قوله أبرأتك قال ألا ترى أن عبدا في يد رجل لو قال لرجل برئت منه كان بريئاً منه
ولو قال أبرأتك منه كان له أن يدعيه ويربما أبرأه من ضمانه قال وقال أصحابنا رحمهم الله تعالى أنت مني
بريء وأنا منك بريء كان له أن يدعي في العبد اهـ (قوله في العزيمة) ووجهه كما في الجوى ان البراء
لاقي عينا ودعوى والبراء عن الدعوى صحيح فان من قال لغيره أبرأتك عن دعوى هذه العين صح ولو
ادعاه بعد لم تسمع (قوله للبرازية) عبارتها هذا هو المذكور في أكثر الفتاوى على اختلاف ظاهر الرواية
وفي ظاهر الرواية يصح ولا تصح الدعوى وان برهن (قوله وقولهم) جواب سؤال وارد على ظاهر الرواية
تقديره كيف صح الصلح على بعض العين المدعاة مطلقاً مع أنه يلزم منه البراءة عن باقيها وقد قالوا البراءة عن
الاعيان باطل ومقتضاه أنه لا يصح أفاده الطحطاوى لكن ما ذكره وارد على كلام الماتن لا على ظاهر
الرواية اذ لا تعرض للبراء فيها وما تضمنه الصلح اسقاط للباقي لا براءة فافهم وتأمل (قوله عن دعوى
الاعيان) الانسب هنا حذف قوله دعوى كما يظهر مما تقدم من عبارة الذخيرة وهو المناسب لسياق كلامه
ولما يأتي من الاستدراك الآتي في قوله لكن لا تسمع دعواه في الحكم اذ لو بطل البراءة عن الدعوى
لسمعت دعواه ولان الفقه صحة البراءة عن دعوى الاعيان كما مر بلا خلاف فيها ولو قال والبراءة عن
الاعيان باطل ديانة لا قضاء كان أحكم والله تعالى أعلم (قوله ولم يصبر ملكا للمدعى عليه) هو المقصود من
المقام أي ان معنى بطلان البراءة عن الاعيان انها لا تصير ملكا للبراءة فحل للمدعى أخذها ان وجدها
وليس معنى البطلان المذكور انه يسوغ له الدعوى بها بعد البراءة منها أبو السعود (قوله وأما الصلح على
بعض الدين) مفهوم قوله سابقاً أي عين يدعيها قال المقدسي معزياً بالمحيط له ألف فأنكره المطالب فصالحه
على ثلثاته من الألف صح ويبرأ عن الباقي قضاء لا ديانة ولو قضاها الألف فأنكر الطالب فصالحه بمائه صح
ولا يحل له أخذها ديانة فيؤخذ من هنا ومن أن الر بالاصح البراءة عنه ما بقيت عينه عدم صحة براءة قضاة
زماناً بما يأخذونه ويطلبون البراءة فيبرؤونهم بل ما أخذوا عن الر بأعرق ٣ بجامع عدم الحل في كل واعلم
أن عدم براءته في الصلح استثنى منه في الخاتمة ما لو زاد أبرأتك عن البقية سائحاً أي حيث يبرأ حينئذ
قضاء وديانة (قلت) ويظهر من هذا ان ما تضمنه الصلح من الاسقاط ليس ابراء من كل وجه والالم محتج
لقوله وأبرأتك عن البقية (قوله أي قضاء لا ديانة) هذا اذ لم يبرأ الغريم من الباقي والبري ديانة كما
علمت (أقول) تأمل فيه مع انهم قالوا ان الصلح عن الدين على بعضه أخذ لبعض حقه واسقاط للباقي
واسقاط الدين يصح فالذي يظهر أنه يسقط قضاء وديانة ولو تم ما ذكره هنا لم يبق فرق بين الدين والعين
على ظاهر الرواية تأمل (قوله ونماه في أحكام الدين من الاشياء) وعبارتها ومنها صحة البراءة عن الدين
ولا يصح الابراء عن الاعيان والبراء عن دعواها صحيح فلو قال أبرأتك عن دعوى هذا العين صح
البراءة فلا تسمع دعواه بها بعد ولو قال برئت من هذه الدار أو من دعوى هذه لم تسمع دعواه وبينته ولو
قال أبرأتك عنها أو عن خصومتى فيها فهو باطل وله أن يخاصم وانما أبرأه عن ضمانه كذا في النهاية من الصلح
وفي كافي الحاكم لاحق لي قبله يبرأ من الدين والعين والكفالة والجارة والحدود والقصاص اهـ وبه علم
انه يبرأ من الاعيان في البراء العام لكن في مديانات القنية افتقر الزوجان وأبرأ كل واحد منهما صاحبه
عن جميع الدعوى وكان للزوج بذري أرضها وأعيان قائمة فالخصاد والاعيان القائمة لا تدخل في البراءة عن
جميع الدعوى اهـ ويدخل في البراء العام الشفعة فهو مسقط لها قضاء لا ديانة ان لم يقصدها كذا في

في العزيمة للبرازية وفي
الجلالية لشيخ الاسلام
وجعل ما في المتن رواية
ابن سماعة وقولهم
البراء عن الاعيان
باطل معناه بطل البراءة
عن دعوى الاعيان
ولم يصبر ملكا للمدعى
عليه ولذا لو ظفر بتلك
الاعيان حل له أخذها
لكن لا تسمع دعواه
في الحكم وأما الصلح
على بعض الدين فيصح
ويبرأ عن دعوى الباقي
أي قضاء لا ديانة فلذا
لو ظفر به أخذه
فهستاني ونماه في
أحكام الدين من الاشياء

٣ قوله أعرق بالقاف
أي أشد حالاً في التحريم
من الربا اهـ منه

الولوية وفي الخاتمة البراءة عن العين المغصوبة ابراء عن ضمانها وتصير امانة في يد الغاصب وقال زفر
لا يصح الابراء وتبقى مضمونة ولو كانت العين مستهلكة صحح الابراء وبري من قيمتها اه فقولهم حينئذ
البراءة عن الاعيان باطل معناه انها لا تكون ملكا له بالبراءة والا فلا براءة عنها لسقوط ضمانها صحيح
او يحتمل على امانة اه أي ان البطلان عن الاعيان محله اذا كانت الاعيان امانة لانها اذا كانت امانة
لانحقة عهدتها فلا وجه للبراءة عنها تأمل وحاصله ان الابراء المتعلق بالاعيان اما ان يكون عن دعواها
وهو صحيح مطلقا وان تعلق بنفسها فان كانت مغصوبة هالكه صح أيضا كالدين وان كانت قائمة فهي بمعنى
البراءة عنها عن ضمانها لو هلكت ونصير بعد البراءة من عينها كالأمانة لا تضمن الا بالتعدي عليها وان كانت
العين امانة فالبراءة لا تصح ديانة بمعنى انه اذا ظفر بها مال كمالها أخذها وتصح قضاء فلا يسمع القاضي دعواه
بعد البراءة هذا ملخص ما استفيد من هذا المقام ط وقد مناقر يبارز بدته وز يادة وهو كلام حسن يرشدك
الى ان قول الشارح معناه الخ محمول على امانة الى ان قوله فتصح قضاء فيه أنه باطل والحالة هذه فلا تصح
للقضاء ولا ديانة بل حلوا اطلاق قولهم البراءة عن الاعيان باطلة على هذه الصورة تأمل بقى لو ادعى عينا عليه
في يده فانكره ثم أبرأ المدعى عنها فهو بمنزلة دعوى الغصب لانه بالانكار صار غاصبا وهل تسمع الدعوى
بعده لو قائمة الظاهر نعم (قوله وقد حققته في شرح الملتقى) نصه قلت وقولهم عن الاعيان لا يصح معناه ان
العين لا نصير ملكا للمدعى عليه لأنه يبقى على دعواه بل تسقط في الحكم اذا كان الابراء مضافا للمتكم
كالصلح عن بعض الدين فانه انما يبرأ عن باقيه في الحكم لا في الديانة أي عن غير ما في غير الذمة اذ لا يسقط
بالاستقاط اما القائم بها فيسقط به والصلح اما اسقاط للباقي أو ابراء عنه وكلاهما صحيح في دين الذمة ولذا
لو ظفر به أخذه فمستأنى وبرجندى وغيرهما وأما الابراء عن دعوى الاعيان فصحيح بلا خلاف اه
ح لكن قوله لانه يبقى على دعواه الخ مخالف لما نقلناه عن شرح الملتقى آتفا عند قوله عن دعوى الباقي
وفي الخلاصة أبرأتك عن هذه الدار أو عن خصومتى فيها أو عن دعواى فيها فهذا كله باطل حتى لو ادعى
بعده تسمع ولو أقام بينة تقبل اه لكن في قوله لو ادعى بعده تسمع أي على غير المخاطب كما مر عن البحر
تأمل والحاصل ان الذى تعطيه عبارة الكتب المشهورة ان كان الابراء عنها على وجه الانشاء فاما ان يكون
عن نفس العين أو عن الدعوى بها فان كان عن نفس العين فهو باطل من جهة ان له الدعوى بها على المخاطب
وغيره صحيح من جهة الابراء عن وصف الضمان فالبراءة الصادر في المنقول والعقار ابراء عن الاعيان
لا يمنع الدعوى بادوانها على المخاطب ولا غيره فافهم نفهم (قوله وصح الصلح عن دعوى المال) لانه في
معنى البيع فما جاز بيعه جاز صلحه درر ولما كان جواز الصلح وعدم جوازه دائرا على أصل وهو وجوب
حل الصلح على أقرب عقد من العقود المعهودة وأشباهها مهماً مكن وصح هذا الصلح لانه محمول على
على عقد البيع لا شرا كهما في مبادلة المال بالمال وهي حقيقة البيع وصح عن دعوى المنفعة جلا على
الاجارة وعن دعوى الرق جلا على العتق بمال لا شرا كهما في تملك المنفعة بعوض في الاول وفي أصل
المعنى في الثاني فيراعى في الملحق ما يراعى في الملحق به مهماً مكن وذ كفساد صلح الزوج عن دعوى
المرأة النكاح وفساد صلح عن دعوى حد الخ بناء على هذا الاصل أيضا لا يمكن للمالك الجمل على واحد من
العقود المعهودة ولم يكن مصحح آخر في كل منها حكم بفساده تدبر (قوله ولو باقرار) بيان لوجه الاطلاق
أي سواء كان باقرار أو سكوت أو انكار وسواء كان بمال أو بمنفعة (قوله وبمنفعة) أي ولو بمنفعة
ويكون بمعنى الاجارة اذا كان عن اقرار (قوله وعن دعوى المنفعة) صورته أن يدعى على الورثة ان
الميت أوصى بخدمة هذا العبد وأنكر الورثة لان الرواية محفوظة على انه لو ادعى استئجار عين والمالك
بنكر ثم صالح لم يجز اه وفي الاشياء الصلح جائز عن دعوى المنافع الادعوى اجارة كما في المستصفي اه

وقد حققته في شرح
الملتقى وصح الصلح (عن
دعوى المال مطلقا)
ولو باقرار أو بمنفعة
(د) عن دعوى
(المنفعة)

رملي وهذا مخالف لما في البحر تأمل (قوله ولو بمنفعة عن جنس آخر) الاولى التعبير بمن كالصلح عن السكنى على خدمة العبد بخلاف الصلح عن السكنى على سكنى فلا يجوز كما في العيني والزيلعي قال السيد الحوي لسن في الولو الجية ما يخالفه حيث قال واذا ادعى سكنى دار فصالحه على سكنى دار أخرى مدة معلومة جاز واجارة السكنى بالسكنى لا يجوز قال وانما كان كذلك لانهم ما ينعقدان تملكاً بتمليك اه أبو السعود وذ كره ابن ملك في شرح الوقاية مخالف لما ذكره في شرحه على المجمع قال في البيع قونية والموافق للكتب ما في شرح المجمع والحاصل أن الجنس احدى على الرابوا باحدى العلتين يحرم فتمليك المنافع لا يكون الا نسبة لحدونه آنا بعد آن فيمتنع مع اتحاد الجنس لامع اختلافه (قوله وعن دعوى الرق وكان عتقا على مال) صورته اذا ادعى على مجهول الحال انه عبده فصالحه المدعى عليه على مال جاز وكان عتقا بمال مطلقاً أى في حق المدعى والمدعى عليه ان كان عن اقرار وفي حق المدعى ان كان عن سكوت أو انكار ويكون حينئذ فداء يمين وقطعاً للخصومة في حق المدعى عليه (قوله ويثبت الولاء) لو وقع الصلح باقرار أى من المدعى عليه وهو العبد (قوله والا) أى وان لم يكن باقرار بان كان الصلح عن انكار أو سكوت (قوله لا) أى لا يثبت الولاء لانه لم يصدق على انه معتقه بل ينكر العتق ويدعى انه حر الاصل ومن ادعى ولأه شخص لا يثبت له الا بتصديق المدعى عليه كما تقدم في الاقرار (قوله الا يبينه) أى الا أن يقيم المدعى البينة بعد ذلك فتقبل بينته في حق ثبوت الولاء عليه لا غير حتى لا يكون رقيقاً لانه جعل معتقاً بالصلح فلا يعود رقيقاً منحه (قوله ولا يعود بالبينة الخ) يغني عنه قوله وكان عتقاً على مال لان بالبينة أثبت انه كان رقيقاً قبل الصلح وقد وقع الصلح عتقاً على مال على ما قدمه فلا وجه لعوده رقيقاً (قوله المدعى) بالبناء للمجهول وسياً في آخر الباب استثناء مسألة وهي قوله الا في الوصى على مال الخ (قوله بأخذ البذل) متعلق بنزل قال الحوي ولو كان المدعى كاذباً لا يحل له البذل ديانة (قوله نزل بانها) أى بأخذ البذل أى فيما يصلح أن يكون بائعاً فيه أو مستأجراً أو مؤجراً أو معتقاً على مال أو مختلفاً فيما يصلح له (قوله عن دعوى الزوج) لو أسقط لفظ الزوج ماضراً قال في الشرع بلاية لو أسقط لفظ الزوج لكان أولى ثم قال وهذا اذا لم تكن ذات زوج لانه لو كان لما زوج لم يثبت نكاح المدعى فلا يصح الخلع انتهى (قوله على غير مزوجة) أمالو كان لما زوج أى ثابت لم يثبت نكاح المدعى فلا يصح الخلع شرعاً لية قال القهستاني لانه لو كانت ذات زوج لم يصح الصلح وليس عليها العدة ولا تجدد النكاح من زوجها كما في العمادية وشمل كلامه ما اذا ادعى أنها زوجته قبل أن يتزوجها هذا الزوج الموجود في حال الدعوى لانه حين ادعى النكاح ادعاه على غير مزوجة أمالو ادعى انه تزوجها في حال قيام الزوجية لم تصح دعواه فلا يصح صلحه لعدم تأني كونه خلعا وكذا لو لم يحل له نكاح المدعى عليه كنزوجة أو أرباع سواها فدعواه لا تصح حينئذ ولا وجه لصحة صلحه لعدم امكان كونه خلعا لان الخلع لا يكون الا بعد النكاح الصحيح (قوله وكان خلعا) ظاهر انه ينقص عدد الطلاق فبذلك عليها طلقين لو تزوجها بعد ما اذا كان عن اقرار فظاهر وأما اذا كان عن انكار أو سكوت فعامله له بزعمه فتدبر ط (قوله ولا يطيب لمبطلا) هذا عام في جميع أنواع الصلح كفاية والحاصل أن ما يأخذه بدلاً عن الصلح ان كان محققاً في دعواه فانه يطيب له فان كان في دعوى المال فانه بدل ماله وان كان في دعوى المنفعة فانه أجرة ماله وان كان في دعوى الرق فانه بدل العتق وان كان في دعوى النكاح فانه بدل الخلع ولو كان مبطلاً في دعواه لا يطيب له ما يأخذه لانه كل مال أخيه بالباطل وهذا عام في كل مسائل الصلح (قوله لعدم الدخول) أى اذا كان كذلك في نفس الامر أمالو علم صحة دعواه وانه دخل بها واختلى لا يحل لها الا بعد انقضاء العدة (قوله لم يصح) لانه ان جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة منها كما اذا مكنت ابن زوجها وان لم تجعل فرقة فالحال على ما كان عليه

ولو بمنفعة عن جنس آخر
(و) عن دعوى (الرق
وكان عتقا على مال)
ويثبت الولاء لو باقرار
والالا لا يبينه در رققت
ولا يعود بالبينة رقيقاً
وكذا في كل موضع أقام
بينة بعد الصلح لا يستحق
المدعى لانه يأخذ
البذل باختياره نزل بانها
فليصغ (و) عن دعوى
الزوج (النكاح) على
غير مزوجة (وكان
خلعاً) ولا يطيب لو
مبطلاً ولا يحل لها التزوج
لعدم الدخول ولو
ادعته المرأة فصالحها
لم يصح وقاية ونقاية
ودر روملتقى ومحمده
في المجتبي والاختيار

قبل الدعوى لان الفرقه لما لم توجد كانت الدعوى على حالها بقاء النكاح في زعمها فلم يكن شيء يثمة يقابله
العوض فكان رشوة الدرر والظاهر أنه لا يجوز لها التزوج بغيره معاملة لها بزعمها ط قال الزبلي
وان كانت هي المدعية والزوج ينكر ذلك في بعض نسخ المختصر أنه لا يجوز لانه لو جعل ترك الدعوى
منها طلاقاً فالزوج لا يعطى العوض في الفرقه اذ لم يسلم له شيء في هذه الفرقه وهي يسلم لها المال والنفس وان
لم يجعل فرقته فالحال بعد الصلح على ما كان عليه قبله فتكون على دعواها فلا يكون هذا الصلح مفيداً
قطع الخصومة فلا يصار اليه وذلك في بعضها أنه يجوز لانه يجعل كأنه زادها على مهرها ثم خالها على أصل
المهر دون الزيادة فيسقط المهر غير الزيادة انتهى قال الجوى وأطال صاحب غاية البيان في ترجيح عدم
الجواز (قوله وصحح الصحة في درر البحار) لانه يجعل كأنه زاد في مهرها إلى آخر ما قدمناه وأقره في
في غرر الافكار وعليه اقتصر في البحر فكان فيه اختلاف التصحيح وعبارة المجمع وادعت هي نكاحه
فصالحها جاز وقيل لم يجز (فائدة) في فروق المحبوبي لو ادعت امرأة ان زوجها طلقها ثلاثاً وأنكر الزوج
فصالحها على مائة درهم على ان تبرئه من الدعوى لم يصح ويرجع الزوج عليها والمرأة على دعواها ولو ادعى
على امرأة نكاحها فحدث فصالحها على مائة درهم لتقر فأقرت صح ويلزمه المال ويكون هذا ابتداء
عقد وبه يظهر الفرق بين الاولى والثانية لان في الفصل الاول لا يمكن جعله ابتداء عقد وفي الثانية يمكن
(قوله المأذون له) أى بالتجارة (قوله عمداً) قيد به لانه لو كان القتل خطأ فالظاهر الجواز لانه يسلك به
مسالك الاموال ط (قوله فلم يلزم المولى) لانه لم يأذن به وانما أذن له فيها هو من أعمال التجارة وليس
هنا منها قال المقدسي فان أجاز صح عليه والا لا (قوله لكن يسقط به القود) لانه صحيح بينه وبين
أولياء المقتول لانه مكلف فيصح تصرفه في حق نفسه لا في مال الغير وهو المولى بغير اذنه لان الولي أسقطه
بالبدل ولا مانع من جانبه وحاصله كما في العناية أن نفس العبد ليست من كسبه فلا يجوز له التصرف فيها
ولم يجب البدل في حق المولى بل تأخر إلى ما بعد العتق لان صلحه عن نفسه صحيح لكونه مكلفاً ولم يصح في
حق المولى فصار كأنه صالحه على بدل مؤجل يؤاخذ به بعد العتق (قوله ويؤاخذ) أى المأذون المصالح
لانه قد التزم المال وهو معسر في حال رقه فينظر إلى الميسرة وهي تكون بعد عتقه (قوله وان قتل
عبد له) عبد فاعل قتل (قوله وصالحه المأذون) على تقدير مضاف أى صالح أولياءه يعنى اذا كان
لهذا المأذون عبد قتل رجلاً عمداً فصالح عنه مولاه المأذون جاز وهكذا التصوير في غاية البيان فالمراد
بالمولى العبد المأذون وهو مولى عبد قاتل عمداً وأطلق صحة هذا الصلح فشمّل أنه صحيح سواء كان على
هذا المولى المأذون دين أو لم يكن وسواء كان على عبده دين أو لم يكن كما في تكملة الديري وفي التعبير
بالمولى عن المأذون تعسف كما نبه عليه عزى زاده ووجهه أن المولى انما يطلق على الاسفل بعد عتقه
ورق المأذون قائم فلا يصح اطلاق المولى عليه كما أفاده المولى أبو السعود (قوله لانه من تجارته) لان
استخلاصه كشرائه منح لانه باستحقاق القتل كالزائل عن ملكه وهو لو خرج عن ملكه كان له
أن يشتريه فكذلكه أن يستخلصه بخلاف المكاتب حيث يجوز له أن يصالح عن نفسه كما سيأتى (قوله
والمكاتب كالحر) أى لخروجه عن يد المولى اذ هو حر يد او كتسابه له مالم يجز بخلاف المأذون فانه عبد
من كل وجه وكسبه لمولاه ولهذا انفذ تصرفه على نفسه حيث جاز صلحه عنها قال في الدرر ولهذا ان ادعى
أحد رقبته فانه يكون خصماً فيه واذا جنى عليه كان الارش له واذا قتل لا تكون قيمته للمولى بل لورثته
تؤدى منها كتابته ويحكم بحريته في آخر حياته ويكون الفضل لهم فصار كالحر فيجوز صلحه عن نفسه ولا
كذلك المأذون ذكره الزبلي انتهى (قوله والصلح عن المنصوب) أى القيمي لانه لو كان مثلياً فهلك
فالمصالح ان كان من جنس المنصوب لا تجوز الزيادة اتفاقاً وان كان من خلاف جنسه جاز اتفاقاً ان ملك أى

وصحح الصحة في درر
البحار (وان قتل
العبد المأذون له رجلاً
عمداً لم يجز صلحه عن
نفسه) لانه ليس من
تجارته فلم يلزم المولى
لكن يسقط به القود
و يؤاخذ بالبدل بعد
عتقه (وان قتل عبداً)
أى للمأذون (رجلاً
عمداً وصالحه) المأذون
(عنه جاز) لانه من
تجارته والمكاتب كالحر
(والصلح عن المنصوب

جاز مع اختلاف الجنس (قوله المالك) قيد به لانه لا خلاف في الصلح بالاكثر عند قيامه اذ لا نظر للقيمة حينئذ أصلاً ابن ملك (قوله على أكثر من قيمته) أي ولو بغبن فاحش قال في غاية البيان بخلاف الغبن اليسير فإنه لما دخل تحت تقويم المقومين لم يعد ذلك فضلاً فلم يكن ربا أي عندهما وقيد بقوله على أكثر من قيمته لانه محل الخلاف قال في جامع الفصولين غصب كرا وألف درهم فصالح على نصفه فلو كان المقصوب هالكا جاز الصلح ولو قائماً لكان عينه أو أخفاه وهو مقر أو منكر جاز قضاء لاديانته ولو حاضرا يراه لكن غاصبه منكر جاز كذلك فلو وجد المالك بينة على بقية ماله قضى له به والصلح على بعض حقه في كيلى أو وزنى حال قيامه باطل ولو أقر بغصبه وهو ظاهر في يده ويقدر مالكة على قبضه فصالحه على نصفه على أن يبرئ مما بقى جاز قياساً لاستحساناً ولو صالحه في ذلك على ثوب ودفعه جاز في الوجوه كلها اذ يكون مشترى لا ثوب بالمقصوب ولو كان المقصوب قنأ أو عرضاً فصالح غاصبه مالكة على نصفه وهو مغيبه عن ملكه وغاصبه مقر أو منكر لم يجز اذ صلحه على نصفه أقرار بقيامه بخلاف كيلى أو وزنى اذ يتصور هلاك بعضه دون بعضه عادة بخلاف ثوب وقنأ (قوله قبل القضاء بالقيمة) أما بعد القضاء لا يجوز لأن الحق انتقل بالقضاء إلى القيمة منح فبرد الزيادة على القيمة أبو السعود (قوله جائز) عند الامام خلافاً له لان حق المالك في المالك لم ينقطع ولم يتحول إلى القيمة فكان صلحا عن المقصوب لا عن قيمته فلا يكون اعتياضه بأكثر من قيمته ربا ولا زائد على المالية يكون في مقابلة الصورة الباقية حكماً لا القيمة وعندهما لا يجوز اذا كان بغبن فاحش لأن حقه في القيمة فالزائد عليها ربا ومحل ذلك اذا لم يكن مثلياً صوّلح عنه على مثله فإنه لا تجوز الزيادة حينئذ وان كان من خلاف جنسه جاز اتفاقاً والحاصل أن الامام يقول ان الضمان بدل عن العين المستهلكة فيجوز بالغما بالغ كما اذا كانت قائمة حقيقة والصاحبان يقولان ان القيمة هي الواجبة في ضمان العدوان لانها هي التي يمكن وجوبها في الذمة دون العين فيكون المأخوذ بدلاً عن القيمة عند صاحبه فيزاد عن القيمة يكون ربا أبو السعود (قوله كصلحه بعرض) أي سواء كانت قيمته كقيمة المالك أو أقل أو أكثر وانما ذكرها الشارح هنا مع أنها ستأتي متناشرة إلى أن محلها هنا وظاهره أن الصلح عن قيمى بعرض وان كانت قيمته أكثر جاز على هذا الخلاف وليس كذلك بل الصلح على عرض وان كانت قيمته أكثر من قيمة المقصوب جائز اتفاقاً صرح به في الكافي وغيره غاية ما يقال ان مقارنته بما قبله لمجرد تساويهما في الصحة عند زيادة البدل عن قيمة المبدل وان كان أحدهما اختلافاً والآخر اتفاقاً نعم لو أفرد به بالذكر كما في الهداية وكما فعل المصنف لكان أولى (قوله فلا تقبل الخ) لان بالصلح قد أخذ بعض حقه وأسقط باقيه والساقط لا يعود (قوله ولا رجوع للغاصب على المقصوب منه بشئ) أي سواء كان قبل القضاء بقيمة المقصوب أو بعده لعدم ظهور الرابحين العرض وقيمة المقصوب لفقد العلتين فيه بخلاف ما لو دفعهما من جنس القيمة بعد القضاء بها لان تقدير القاضى كتقدير الشارع فاذا دفع أز يد منه تحقق الرابحان كان من جنس ما قدره القاضى أمالوقضى بالدرهم فدفع الدينائراً وبالعكس فيجوز أيضاً لفقد العلة وهو اتحاد الجنس لكن يشترط القبض في مجلس الصلح لا يفترقا عن دين بدين أفاده الرحنى (تنبيهات) الصلح على أكثر من مهر المثل جائز ولو طلقها بعد الدخول أو ماتت لا يجوز إلا على قدر مهر المثل لانه يصير بمنزلة الدين ولم يبق له حكم المهر ولذا لا يجوز الزيادة فيه استهلك اناء فضة وقضى بالقيمة وافترقا قبل القبض لم يبطل وكذا لو اصطالحا بلا قضاء غصب طوق ذهباً مثقال فضاع فصالحه على مائة ثم أقر المدعى أن أحدهما كان ملك المدعى عليه فالصلح جائز عن الثاني ولا يرجع عليه ولو أقام المدعى بينة على الآخر والدار بعد الصلح كان على حقه في الدار لان المائتين التي أخذها المائتين من الآخر وقد حط عنه الباقي منها ولو ادعى داراً والفاصلحه على ألف ثم برهن على نصف الدار ونصف الآخر لم يكن له من ذلك شئ ولو أقام البينة

المالك على أكثر من قيمته قبل القضاء بالقيمة (جائز) كصلحه بعرض (فلا تقبل بينة الغاصب بعده) أي الصلح على (ان قيمته أقل مما صالح عليه ولا رجوع للغاصب) على المقصوب منه بشئ (لو تصادقا بعد وانها أقل) بحر

ولو أعتق موسر
عبد امشتر (كافصالح)
الموسر (الشريك
على أكثر من نصف
قيمه لا يجوز) لأنه
مقدر شرعا فبطل
الفضل اتفاقا (كالصالح
في) المسئلة (الاولى
على أكثر من قيمة
المغصوب) بعد القضاء
(بالقيمة) فانه لا يجوز
لان تقدير القاضي
كالشارع (وكذا لو
صالح بعرض صح وان
كانت القيمة أكثر من
قيمة مغصوب تلف)
لعدم الربا (و) صح
(في) الجنابة (العمد)
مطلقا ولو في نفس مع
اقرار (باكثر من الدية
والارش) أو بأقل
لعدم الربا (وفي الخطأ)
كذلك (لا) تصح
الزيادة لأن الدية في
الخطأ مقدرة حتى لو
صالح بغير مقاديرها
صح كيفما كان بشرط
المجلس لثلاث يكون دينا
بدين وتعيين القاضي
أحدهما بصير غيره
كجنس آخر ولو صالح
على خرفسد فتلزم
الدية في الخطأ يسقط
القود لعدم ما يرجع
اليه اختيار

على ألف درهم ونصف الدار كانت الألف قضاء بالألف وأخذ نصف الدار ولو استحققت الدار من يد المدعى عليه
لم يرجع من الألف بشئ لأنه يقول الألف التي قبضت عن التي ادعت وقياس الألف والدار الدرهم والدينار
ووجه عدم كون البدل عن الجميع أن الشراء الواحد لا ينتظم الاسقاط والمعاوضة ولو أعطاه ثوبا عن جميع
حقه فهو صلح بالجميع (قوله ولو أعتق موسر عبد الخ) قيد بالموسر لأنه لو كان معسرا يسمى العبد في نصفه
كافي مسكين (قوله لا يجوز لأنه مقدر شرعا) قال في الدرر لأن القيمة في العتق منصوص عليها وتقدير
الشارع ليس أدنى من تقدير القاضي فلا يجوز الزيادة عليه اهـ بخلاف ما تقدم لأنها غير منصوص عليها
وان صالحه على عرض جاز كيفما كان لأنه لا يظهر الفضل عند اختلاف الجنس عيني (قوله لعدم الربا)
لأنه قول بل صورة بصورة على قوله أو قيمة بصورة على قولهما وعلى كل فلا ربا (قوله وصح في الجنابة العمد
الخ) شمل ما إذا تعدد القاتل أو افر دحتى لو كانوا جماعة فصالح أحدهم على أكثر من قدر الدية جاز وله قتل
البقية والصلح معهم لان حق القصاص ثابت على كل واحد منهم على سبيل الانفراد تأمل رملي (قوله ولو
في نفس مع اقرار) تفسير للاطلاق أي سواء كان العمد في النفس أو مادونها وسواء كان الصلح عن اقرار
أو انكار أو سكوت (قوله باكثر من الدية) أي في النفس (قوله والارش) أي في الاطراف (قوله أو
بأقل) أي على أقل وان كان أقل من عشرة دراهم لأنه لا موجب له وانما يجب بالعقد فيقدر بتقديرهما بخلاف
النكاح حيث لا يجوز تسمية ما دون العشرة فيه لأنه مقدر شرعا (قوله لعدم الربا) لان الواجب فيه
القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق فيه الربا فلا يبطل الفضل لعدم المجانسة بين موجب العمد وهو
القصاص والمدفوع من المال (قوله كذلك) أي باكثر من الدية أي مطلقا في النفس أو الاطراف مع
الاقرار أو السكوت أو الانكار (قوله لا تصح الزيادة) أفاد بالتقييد بالزيادة صحة النقص ويجعل اسقاطا ط
واذا لم تصح الزيادة فالصلح صحيح والزيادة غير لازمة كما في الدرر والشربلالية (قوله لان الدية في الخطأ
مقدرة) أي شرعا والزيادة عامها تكون ربا فيبطل الفضل ومقاديرها مائة بغير أو مائتا بقرة أو مائتا شاة أو
مائتا حلة أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم عزمي عن الكافي فلا يجوز الزيادة عليه كما لا يجوز الصلح في
دعوى الدين على أكثر من جنسه ط قال الرحمن وهذا في الدراهم والدينانير ظاهر وأما في الابل فينبغي
الجواز أفقد القدر اهـ (أقول) سيأتي قريبا ما يؤيده فافهم (قوله بغير مقاديرها) أي بغير الذهب
والفضة والابل كان صالح بعروض أو حيوان غير ما ذكر صح سواء كانت قيمته قدر دية أو لا وأفاد أن
الكلام فيما إذا صالح على أحد مقادير الدية المتقدمة (قوله بشرط المجلس) أي بشرط القبض في المجلس
إذا كان ما وقع عليه الصلح دينا في الذمة وهذا مقيد بما إذا كان الصلح بمكيل أو موزون كما قيده في العناية
ح بزيادة من ط (قوله لثلاث يكون دين بدين) أي افترقا عن دين وهو الدية بدين وهو ما وقع عليه
الصلح (قوله أحدهما) كالابل مثلا (قوله بصير) بضم الياء وفتح الصاد وكسر الياء المشددة فعل مضارع
(قوله كجنس آخر) فلو قضى القاضي بمائة بغير وصالح القاتل عنها على أكثر من مائتي بقرة وهي عنده ودفعها
جاز لان الحق تعين فيه بالقضاء فكان غيره من المقادير كجنس آخر فامكن الحمل على المعاوضة منع وفي
الجوهرة انما جاز ذلك لان قضاء القاضي عين الوجوب في الابل فاذا صالح على البقر فالبقر الآن ليست
بمستحقة ويبع الابل له بالبقر جائز واذا صالح عن الابل بشئ من المكيل والموزون مؤجل فقد عارض دينا
بدين فلا يجوز وان صالح عن الابل على مثل قيمة الابل أو أكثر مما يتغابن فيه جاز لان الزيادة غير متعينة
وان كان لا يتغابن فيها لأنه صالح على أكثر من المستحق اهـ وقوله على أكثر اظهر أنه بالأقل كذلك بالاولى
قاله أبو الطيب (قوله فسد) لان هذا صلح عين مال فيكون نظير الصلح عن سائر الديون (قوله ويسقط
القود) أي في العمدة أي مجانا ان سمي نحو خمر يعني يصير الصلح الفاسد فيما يوجب القود عفوا عنه وكذا على

خنزير أو سحر كافي الهندية وهذا بخلاف ما إذا فسد بالجهالة قال في المنع في الكلام على العمدة إذا فسدت التسمية في الصلح كما إذا صالح على دابة أو ثوب غير معين تجب الدية لأن الولي لم يرض بسقوط حقه بحاجنا فيصار إلى موجهه الأصلي بخلاف ما إذا لم يسم شيئاً أو سمى الخمر ونحوه حيث لا يجب شيء لما ذكرنا أي من أن القصاص إنما يتقوم بالتقويم ولم يوجد في قوله فيصار إلى موجهه الأصلي نظراً لأنه القصاص لا الدية وبعد خطور ذلك بالذهن رأيت سرى الدين نبيه عليه ط (قوله بالصلح عن دم عمد) محله ما إذا صدر التوكيل من الجاني (قوله أو على) نسخ المتن أو عن بدل على (قوله يدعيه على آخر) تبع الشارح في هذا المصنف في شرحه وفي العبارة قلب والصواب يدعيه عليه آخر لما علمت أن التوكيل من طرف المدعي عليه والأفاذا كان مدعيه على آخر ديناً فوكل من يصالحه على بعضه كيف يقال البدل يلزم الموكل مع أنه هنا أخذ البدل لادافعه وبدل عليه قوله الآتي لزوم بدله الموكل وعبرة الدرر هكذا وليس فيها كلمة على وعبرة السكزون من وكل رجلاً بالصلح عنه فصالح الوكيل لم يلزم الوكيل ما صالح عليه وهي أحسن ولو حذف كلمة على آخر كما صنع في الدرر لسلم من هذا الآن تحمل عبارته هنا على ما ذكرنا بأن يقال أو على بعض دين يدعيه آخر عليه فتأمل قال الشمني لأن هذا الصلح اسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيراً ومعبراً فلا يكون البدل عليه كالوكيل بالنكاح إلا أن يضمه فإنه حينئذ يؤول أخذه بضمانه لا لعقد الصلح اهـ (قوله من مكيل وموزون) هكذا قيد بهذا القيد في الدرر وتبعه الشارح إلا أن عبارة الدرر بلفظ أو والواو بمعنى أو أي سواء كان ديناً منها بحسب الأصل أو بحسب التقدير قال أبو الطيب إن كان المراد من مكيل وموزون أن من بيانية للدين فلا حاجة إلى اشتراط أن يكون الدين بدل المكيل والموزون لأن الدين لا يكون إلا أحدهما لأن الأعيان لا تكون ديناً اهـ وبه ظهر قول بعض الأفاضل هل مثله المعدود والمتقارب والمذروع إذا بين طوله وعرضه وصفته فأنهم قالوا يجوز فيه حينئذ السلم ويصح ثبوته في الذمة براجع اهـ فتأمل (قوله لزوم بدله الموكل) هذا ظاهر فيما إذا كان الوكيل من طرف الجاني ولا يظهر إذا كان من طرف الولي لأنه أخذ فكيف يقال يلزمه وكذا لا يظهر في جانب الدين إذا كان الموكل هو المدعي لأن الموكل مدع فكيف يلزمه وأطلق في لزومه الموكل فشمل الصلح بأقسامه الثلاثة وبه صرح العيني (قوله لأنه اسقاط) أي للقود عن القاتل وبعض الدين عن المدعي عليه (قوله فيؤخذ بضمانه) أي ويرجع على الموكل به وكذا الصلح في الخلع وكذا يرجع في الصورة التالية لهذه كافي المقدسي وفي النكاح لا يرجع لأن الأمر بالصلح عنه أمر بالاداء عنه ليفيد الأمر فأنه إذا صلح عنه جائز بلا أمره بخلاف النكاح لأنه لا ينفذ عليه من الأجني والأمر بالخلع كالأمر بالصلح حتى يرجع على الأمران ضمن وأدى عنه زيلعي قال عبد الحليم قوله إلا أن يضمه أي يكفل الوكيل البدل وأن يضيف العقد إلى نفسه وإلى مال نفسه اهـ وهذا كله فيما إذا كان الصلح عن دم العمد كما ذكره المصنف عن إقرار أو سكوت أو انكار أو فيما لا يحمل على المعاوضة كالصلح على بعض الدين كما ذكره المصنف أيضاً لأنه اسقاط فكان الوكيل سفيراً فلا يلزمه شيء إلا بالالتزام وأما فيما يحمل على المعاوضة فسيذكره بقوله الآتي هنا كما إذا وقع عن مال بمال الخ (قوله فيلزم الوكيل) أي ثم يرجع به على الموكل كما مر قريباً بالان الوكيل أصل في المعاوضات المالية فترجع الحقوق إليه دون الموكل فيطالب هو بالمعوض دون الموكل عيني (قوله لأنه حينئذ كبيع) أي والحقوق في عقد البيع ترجع إلى المباشرة فكذا فيما إذا كان بمنزلة فيلزم الوكيل ما صالح عليه ثم يرجع به على الموكل ومقتضى الإطلاق أنه يرجع وإن لم تكن الكفالة بأمر الموكل كما صرح به عند قوله الآتي بأمره (قوله مطلقاً) سواء كان عن مال بمال أو لا وسواء كان في دم عمد ودين أو غيرهما وهذا إنما يظهر في جانب المدعي عليه أذ هو في جانبه فداء يمين وقطع نزاع وهذا إنما يعود إلى الموكل لا إلى الوكيل (قوله صالح عنه) أي عن المدعي عليه فضولي الخ هذا فيما إذا أضاف العقد إلى الصالح عنه لما في آخر تصرفات الفضولي من

(وكل) زبد (عمراً)
بالصلح عن دم عمد
أو على بعض دين
يدعيه على آخر من
مكيل وموزون (لزم
بدله الموكل) لأنه اسقاط
فكان الوكيل سفيراً
(الأن يضمه الوكيل)
فيؤخذ بضمانه (كألو
وقع الصلح) من
الوكيل (عن مال بمال
عن إقرار) فيلزم
الوكيل لأنه حينئذ كبيع
(أما إذا كان عن
انكار لا) يلزم الوكيل
مطلقاً بحر ودرر (صالح
عنه) فضولي

جامع الفصولين ف الفضولي اذا أضاف العقد الى نفسه يلزمه البديل وان لم يضمنه ولم يصفه الى مال نفسه ولا الى ذمة نفسه وكذا الصلح عن الغير انتهى قال الزيلعي وهذا مفروض فيما لم يحمل على المعلومة كدعوى القصاص وأخواته أما اذا كان عن معاوضة فبعضى على الفضولي اذا كان شراء عن اقرار (قوله بلا أمر) قيد به لانه لو كان بأمر نفذ الصلح على المدعى عليه وعليه البديل الا في صورة الضمان فالبديل على المصالح عند الامام الحلواني وذكر شيخ الاسلام أنه عليه وعلى المدعى عليه أيضا فيطالب المدعى به أيهما شاء فاستأني عن المحيط (قوله صح ان ضمن المال) لان الحاصل للمدعى عليه البراءة وفي مثله يستوى المدعى عليه والاجنبى لانه لا يسلم للمدعى عليه شيء كما لا يسلم للاجنبي والمقصود من هذا الصلح رضا صاحب الحق لارضا المدعى عليه اذ لاحظ له فيه والمدعى ينفرد بالصلح فيما لا معاوضة فيه غير انه لم يرض بسقوط حقه بما فاذا سلم له العوض من جهة المتبرع صح انتهى (قوله أو أضاف الصلح) أي البديل الذي وقع عليه الصلح (قوله الى ماله) بان يقول صا حلتك على ألف من مالى أو على عبدي فلان لان الاضافة الى نفسه التزام منه للتسليم الى المدعى وهو قادر على ذلك فيلزمه تسليمه (قوله أو قال على هذا) أي وأشار الى نقد أو عين وانما صح فيه لان المعروف المشار اليه كالمضاف الى نفسه لانه تعين التسليم اليه بشرط أن يكون ملكه فتم به الصلح (قوله أو كذا) أشار به الى الصورة الرابعة وهي صورة الاطلاق بان قال على ألف (قوله وسلم المال) أي في الاخير وهي الصورة الرابعة (قوله صح) مكرر بما في المتن وانما صح لانه بالتسليم حقيقة ثم رضاه فصار فوق الضمان والاضافة الى نفسه قال في الدرر أما الاول فلان الحاصل للمدعى عليه البراءة وفي حقها الاجنبى والمدعى عليه سواء ويجوز أن يكون الفضولي أصيلا اذا ضمن كالفضولي للخلع اذا ضمن البديل وأما الثاني فلانه اذا أضافه الى نفسه فقد التزم تسليمه فصح الصلح وأما الثالث فلانه اذا عينه للتسليم فقد اشترط له سلامة العوض فصار العقد تاما بقبوله وأما الرابع فلان دلالة التسليم على رضا المدعى فوق دلالة الضمان والاضافة الى نفسه على رضاه باختصار (قوله وصار متبرعا في الكل) أي في أربع صور الفضولي المارة آنفا وهي ما اذا ضمن المال وما اذا أضاف الصلح للماله وما اذا قال صا حلتك عنه بالف ولم يزد وسلمها وما اذا قال على ألفي هذه أو عبدي هذا وسلم فلا يستحق العوض في الوجوه التي تقدمت أو وجدته زبوقا وستوقا لم يرجع المصالح لانه متبرع التزم تسليم شيء معين ولم يلتزم الا بقاء من غيره فلا يلزمه شيء آخر ولكن يرجع بالدعوى لانه لم يرض بترك حقه مجانا الا في صورة الضمان فانه يرجع على المصالح لانه صار قرينا في ذمته ولهذا وامتنع عن التسليم يجبر عليه زيلعي (قوله الا اذا ضمن بامر) ثم يرجع على المصالح عنه ان كان الصلح بغير أمر بزيادة فتقييد الضمان اتفاق وفيها الامر بالصلح والخلع أمر بالضمان لعدم توقف محتهما على الامر فيصرف الامر الى اثبات حق الرجوع بخلاف الامر بقضاء الدين اهـ (أقول) لم يظهر لي الفرق تأمل (قوله عزمي زاده) لم أجده فيه فليراجع (قوله ولا يسلم في الصورة الرابعة) الاولى ترك هذا الفيد وابقاء لاعلى العموم بان يقول والا يكن كذلك أي ان لم يضمن ولم يصف ولم يشرو ولم يسلم أو يقول والا يوجد شيء مما ذكر من الصور الاربعه فهو موقوف لانه لم يسلم للمدعى عوض فلم يسقط حقه مجانا لعدم رضاه فان أجاز له المدعى عليه جاز ولزمه المشر وط لا التزامه باختياره وان رده بطل لان المصالح لا ولاية له على المطلوب فلا ينفذ عليه تصرفه ومن جعل الصورة أربعا جعل الرابعة بشقيها وهي التسليم وعدمه صورة واحدة كالزيلعي وبعضهم جعلها خمسة باعتبار التسليم صورة وعدمه أخرى وهذه الصورة الخامسة مترددة بين الجواز والبطالان ووجه الحصر كما في الدرر أن الفضولي اما أن يضمن المال أو لا فان لم يضمن فاما أن يضيف الى ماله أو لا فان لم يصفه فاما أن يشير الى نقد أو عرض أو لا فان لم يشير فاما أن يسلم العوض أو لا فالصلح جائز في الوجوه كلها الا الاخيرة وهو ما اذا لم يضمن البديل ولم يصفه الى ماله ولم يشير اليه ولم يسلم الى المدعى حيث لا يحكم بجوازه بل يكون موقوفا على الاجازة اذ لم يسلم للمدعى

(بلا أمر صح ان ضمن
المال أو أضاف الصلح
الى ماله أو قال على
هذا أو (كذا وسلم)
المال صح وصار متبرعا
في الكل الا اذا ضمن
بامر عزمي زاده (والا)
يسلم في الصورة الرابعة
(فهو موقوف فان
أجاز له المدعى عليه جاز

عوض انتهى وجعل الزيلعي الصور أربعاً وألحق المشار بالضاف أقول لكن غير الصورة المذكورة لا يتوقف على الاجازة وحينئذ فلا يتوجه على الشارح اعتراض تأمل (قوله ولزمه البطل) المشروط بالالتزامه باختياره (قوله والابطال) لان المصالح لا ولاية له على المطلوب فلا ينفذ عليه تصرفه (قوله والخلع) أي اذا صدر من فضولي عن المرأة ببدل فان ضمنه أو أضافه الى مال نفسه أو أشار صرح ولزمه وكان متبرعا وان أطلق ان سلم صرح والالتوقف على اجازتها قال في التبيين وجعل في بعض شروح الجامع في باب الخلع الالف المشار اليه أو العبد المشار اليه مثل الالف المنكر حتى جعل القبول الى المرأة انتهى (قوله من الاحكام الخمسة) التي خامسها قوله والابطال والتي خامسها قوله والافهم موقوف بعد قوله أو على هذا ويؤيده قول الشارح سابقا في الصورة الرابعة والاولى في التعبير أن يقول والخلع في جميع ما ذكرنا من الاحكام في الصور الخمسة كالصالح لانه ليس لنا الاحكام وهما الجواز في الصور الاربع وعدمه في الخامسة متأمل (قوله ادعى وقفية أرض) أطلق فيه فموقفية من نفسه وغيره (قوله ولا يئنه له) مفهومه أنه اذا وجد البيعة لا يجوز الصلح لانه لا مصلحة فيه ولا نظر لكون البيعة قد ترد والقاضي قد لا يعدل (قوله وطاب له) أي للمدعي ولم يذكر هل يطيب للمدعي عليه الارض اذا كان المدعي صادقا والظاهر أنها لا تطيب (قوله لو صادقا في دعواه) فيه انه لو كان صادقا في دعواه كيف يطيب له وفي زعمه انها وقف و بدل الوقف حرام فملكه من غير مسوغ فأخذه مجرد رشوة ليكف دعواه فكان كما اذا لم يكن صادقا وقد يقال انه انما أخذه ليكف دعواه لا ليبطل وقفية وعسى أن يوجد مدع آخر ط لكن أطلق في وقف الحامدية الجواب بانه لا يصح قال لان المصالح يأخذ بدل الصلح عوضا عن حقه على زعمه فيصير كالمعاوضة وهذا لا يكون في الوقف لكن الموقوف عليه لا يملك الوقف فلا يجوز له بيعه فهنا ان كان الوقف ثابتا فلا يستبدل به لا يجوز والافهذ يأخذ بدل الصلح لا عن حق ثابت فلا يصح ذلك على حال كذا في جواهر الفتاوى اه ثم نقد الحامدي ما هنا ثم قال فتأمل (أقول) تأملته فوجدت أن المعاوضة في الوقف والحالة هذه جائزة لباصر حوايه من جواز استبداله اذا وقع في يد غاصب نعم يلزم أن يجعله حينئذ بدل الموقوف أما اذا كان من أهل الاستحقاق لغلة الوقف وأخذه مأخذه بالمصلحة عوضا عن حقه في الغلة طاب له ذلك ما لم يتجاوز عن قدر استحقاقه منه تأمل وانظر ما تقدم في باب البيع الفاسد عن النهر عند قوله بخلاف بيع قن ضم الى مدبر (قوله وبيع الوقف لا يصح) الظاهر انه من قال يطيب له أي يطيب له الاخذ ويجعله مكانا موقوفا بالمجزءه عن تحصيل الوقف نفقدا البيعة ومن قال لا يطيب له أراد لا يطيب له التصرف فيه لانه بدل الوقف في زعمه فيكون له حكم الوقف تأمل (قوله والثاني باطل) فلو ادعى دارا فانكر ذواليد فصالحه على ألف على أن يسلم الدار لذي اليد ثم برهن ذواليد على صلح قبله فالصلح الاول ماض والثاني باطل حموي وهذا اذا كان الصلح على سبيل الاسقاط أما اذا كان الصلح على عوض ثم اصطلح على عوض آخر فالثاني هو الجائز وينسخ الاول كالبيع نور العين عن الخلاصة وكذا نقله البيري عن الخلاصة عن المنتقى قلت لكن استظهر سيدي الوالد رحمه الله تعالى أن الصلح على سبيل الاسقاط بمعنى البراء وبطلان الثاني ظاهر ولكنه بعيدا لارادة هنا فالمناسب حمل الصلح على المتبادر منه ويكون المراد به ما اذا كان بمنثل العوض الاول بقريته قوله كالبيع وعليه فالظاهر أن حكمه كالبيع في التفصيل المار فيه كما ذكره في أول البيوع (قوله وكذا النكاح بعد النكاح) فلا يلزم الا المهر الاول ولا يفسخ العقد الاول اذا النكاح لا يجتبى الفسخ والمسئلة ذات خلاف فقيل تجب التسمية الثانية وقيل كل منهما قال في جامع الفتاوى تزوج امرأة بالف ثم تزوجها بالفين فالمهر ألفان وقيل ألف وفي المنية تزوج على مهر معلوم ثم تزوج على آخر تثبت التسميتان في الاصح حموي (قوله والحوالة بعد الحوالة) أي اذا صدرت حوالة عن شخص فقبلها ثم اذا صدرت على شخص آخر فالثانية باطلة لان الدين ثبت في ذمة الاول بالحوالة عليه فلا يتقبل بالحوالة الثانية

ولزمه) البطل (والابطال
والخلع في جميع ما ذكرنا
(من الاحكام) الخمسة
(كالصلح ادعى وقفية
أرض ولا يئنه له فصالحه
المنكر لقطع الخصومة
جاز وطاب له) البطل
(لو صادقا في دعواه
وقيل) قائله صاحب
الاجناس (لا) يطيب
لانه بيع معنى وبيع
الوقف لا يصح (كل
صلح بعد صلح فالثاني
باطل وكذا) النكاح
بعد النكاح والحوالة
بعد الحوالة

على غيره كما ذكره ط واستفيد منه ان المحال عليه في الثانية غيره في الاولى وبه صرح في الاشياء بقوله الكفالة بعد الكفالة صحيحة لزيادة التوثيق بخلاف الحوالة فانها نقل فلا يجتمعان كما في التنقيح قال الحموي وهذا يخرج المسئلة عن كونها من جزئيات القاعدة اذ المتبادر من تجديد عقد البيع تجديد بالنسبة الى البيع الاول بعينه والمشتري الاول بعينه وكذا الكلام في الصلح بعد الصلح والكفالة بعد الكفالة ووزانه في الحوالة اتحاد المحال عليه والمحال به في الحوالتين معا وحينئذ لا ينهض قوله لانها نقل فلا يجتمعان وينبغي أن تصح الحوالة الثانية وتكون تأكيداً للاولى على طبق الكفالة فتدبر ذلك اهـ وعليه فالمناسب في تصوير المسئلة بان يقال بان كان له على آخر ألف فاحال عليه بها شخصاً ثم أحال عليه بها شخصاً آخر أو كما تقدم بان أحال زيد عمراً بدينه على بكر حوالة صحيحة ثم أحاله بها على بشر لا تصح الحوالة الثانية لان الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة وحيث فرغت ذمة المحيل فكيف يصح أن يحيل مرة ثانية نعم لو تفاسخا للاحالة الاولى صححت الثانية (قوله والصلح بعد الشراء) بعد ما اشترى المصالح عنه (أقول) فيه انه تكون الدعوى حينئذ فاسدة والصلح بعد الدعوى الفاسدة صحيح تأمل وصورنها اذا اشترى شخص داراً مثلاً من آخر ثم ادعى المشتري على البائع أن الدار ملكه فصالحه البائع فهذا الصلح باطل لتناقضه فان اقدامه على الشراء منه دليل أنها ملك البائع ثم الدعوى والصلح بعدها يناقضه قال في جامع الفصولين ولو كان الشراء بعد الصلح فالشراء صحيح والصلح باطل اهـ (قوله الا في ثلاث مذ كورة في بيوع الاشياء الكفالة) أي لزيادة التوثيق فلو أخذ منه كفيلاً ثم أخذ منه كفيلاً آخر صح ولا يبرأ الاول بكفالة الثاني كما في الخانية (قوله والشراء) أي يصح بعد الشراء وبطل الاول أطلقه في جامع الفصولين وقيدته في القنية بان يكون الثاني أكثر ثمناً من الاول أو أقل أو بجنس آخر والا فلا يصح أشباهه في البحر واذا تعدد الايجاب والقبول انعقد الثاني وانفسخ الاول ان كان الثاني باز يد من الاول أو نقص وان كان مثله لم ينفسخ الاول انتهى قال في التاترخانية قال بعثك عبدي هذا بالف درهم بعثك بمائة دينار فقال المشتري قبلت ينصرف الى الايجاب الثاني ويكون بيعاً بمائة دينار ولو قال بعثك هذا العبد بالف درهم وقبل المشتري ثم قال بعته منك بمائة دينار في المجلس أو في مجلس آخر وقال المشتري اشتريت ينعقد الثاني وينفسخ الاول وكذا الوبايع بجنس الثمن الاول باقل أو بأكثر نحو أن يبيعه منه بعشرة ثم باعه بنسعة أو بأحد عشر فان باع بعشرة لا ينعقد الثاني ويبقى الاول بحاله اهـ فهذا مثال لتكرار الايجاب فقط ومثال لتكرار العقد (قوله والاجارة) أي بعد الاجارة من المستأجر الاول فالثانية فسخ للاولى كما في البرازية قال في البحر وينبغي ان المدة اذا اتحدت فيهما واتحد الاجران لا تصح الثانية كالبيع وزاد في الفصولين الشراء بعد الصلح فانه يجوز وبطل الصلح (قوله عن انكار) انما خصه لان ما ذكره لا يتأتى عند الاقرار قال في جامع الفصولين ادعى عليه ثوباً فانكر ثم برهن ان المدعى أقر قبل الصلح انه ليس له لا يقبل ونفذ الصلح والقضاء لا فداء اليمين ولو برهن انه أقر بعد الصلح أن الثوب لم يكن له بطل الصلح لان المدعى باقراره هذا زعم انه أخذ بدل الصلح بغير حق بخلاف اقراره قبل الصلح لجواز أن يملكه بعد اقراره قبل الصلح ذكره الحموي (قوله فالصلح ماض على الصحة) ولا تقبل البيعة لاحتمال انه ثبت له حق بعد هذا الاقرار بخلاف المسئلة الثانية فانه اقرار من المدعى انه مبطل في دعواه وذكر الشرنبلالي في رسالة الابرار عن هاشم عن محمد في توجيه المسئلة انه انما صالحه على اعتبار انه فدى يمينه بالصلح واقتداء اليمين بالمسال جائز فكان اقدامه على الصلح اعترافاً منه بصحة الصلح فبدعواه بعد ذلك انه لم يصح الصلح صار متناقضاً والمناقضة تمنع صحة الدعوى وأفاد تعليل الثانية بنحو ما ذكرنا صورة ذلك ادعى ثوباً فانكر فصالح على شيء ثم أقام البيعة ان المدعى قال قبل الصلح انه لا حق له في هذا الثوب لا تقبل بينته ويكون الصلح والقضاء ماضيين لانه افتدى لليمين حيث وقع عن انكار فلا ينقض أفاده بعض الفضلاء (قوله بطل الصلح)

و (الصلح بعد الشراء) والاصل ان كل عقد أعيد فالثاني باطل الا في ثلاث مذ كورة في بيوع الاشياء الكفالة والشراء والاجارة فلتراجع (أقام) المدعى عليه (بينه بعد الصلح عن انكار ان المدعى قبل قبله) قبل الصلح (ليس لي قبل فلان حق له لصلح ماض) على الصحة (ولو قال) المدعى (بعد ما كان لي قبله) قبل المدعى عليه (حق بطل) الصلح بحر

لأنه باقراره هذا زعم انه أخذ بعد الصلح بغير حق بخلاف اقراره قبل الصلح لجواز أن يملكه بعد اقراره قبل الصلح والحاصل أن عدم قبول بينته في الاولى لمافية من التناقض لان التناقض يمنع قبول بينته لا اقراره بخلاف الثانية لأنه لم يظهر وجه التناقض لان الصلح ليس اعترافا بالملك كما صرحوا به فانه يكون عن اقرار وسكوت وانكار (قوله قال المصنف وهو مقيد لاطلاق العمادية) نصه وفي العمادية ادعى فانكر فصالحه ثم ظهر بعده أن لا شيء عليه بطل الصلح اه أقول يجب أن يقيد قوله ثم ظهر بغير اقرار قبل الصلح لما تقدم من مسألة المختصر وبه صرح مولانا في بحره ح ولا يخفى أن علة مضي الصلح على الصحة في مسألة المثلن المتقدمة عدم قبول الشهادة لمافية من التناقض فلم يظهر حينئذ أن لا شيء عليه فلم تشملها عبارة العمادية فافهم أقاده سيدي الوالدرجه الله تعالى (أقول) لكن ليس هذا من التناقض المردود لأنه يدعى أمرا كان خفيا عليه وهو اقرار المدعي بعدم حقه في المدعي قبل الصلح ولو كانت العلة ما ذكره لما صحت في الثانية أيضا لأنه متناقض فيهما بعد اقامه على الصلح والعلة الصحيحة في ذلك انه ان ثبت أنه قال ذلك قبل الصلح لا يكون مانعا من صحة الصلح لاحتمال حصول حق له بعد ذلك قبل الصلح وفي الثانية لا يحتمل قال في الخلاصة من آخر الدعوى لو استعار من آخر دابة فهلك فانكر رب الدابة الاعارة فصالحه المستعير على مال جاز فلو أقام المستعير بينة بعد ذلك على العارية قبل بينته وبطل الصلح اه أي لظهور أن لا شيء والله أعلم وفي البرازية أيضا ما يفيد أن المراد بالظهور لا من طريق إقامة المصالح بينة أنها لا تقبل لمافية من التناقض ونص عبارته في كتاب الدعوى من نوع في الصلح وفي المنتقى ادعى ثوبا أو صالح ثم برهن المدعي عليه على اقرار المدعي أنه لاحق له فيه أن على اقراره قبل الصلح فالصلح صحيح وان بعد الصلح يبطل الصلح وان علم الحاكم اقراره بعدم حقه ولو قبل الصلح يبطل الصلح وعلمه بالاقرار السابق كاقارره بعد الصلح هذا اذا اتحد الاقرار بالملك بان قال لاحق لي بجهة الميراث ثم قال انه ميراث لي عن أي فلان غيره اذا ادعى ملكا لجهة الارث بعد الاقرار بعدم الحق بطريق الارث بان قال حق بالشراء أو بالهبة لا يبطل اه (قوله ثم نقل) أي المصنف (قوله عن دعوى البرازية) عبارتها عن المنتقى ادعى ثوبا أو صالح ثم برهن المدعي عليه على اقرار المدعي أنه لاحق له فيه ان على اقراره قبل الصلح فالصلح صحيح وان بعد الصلح يبطل وان علم الحاكم اقراره بعدم حقه ولو قبل الصلح يبطل الصلح وعلمه بالاقرار السابق كاقارره بعد الصلح هذا اذا اتحد الاقرار بالملك بان قال انه ميراث لي عن أي ثم قال لاحق لي من هذه الجهة فلان اذا ادعى ملكا لجهة الارث بعد الاقرار بعدم الحق بطريق الارث بان قال حق بالشراء أو بالهبة لا يبطل اه فظهر أن مراده أنه لو قال بعد الصلح لاحق لي قبل المدعي انما يبطل الصلح اذا أطلق أما اذا عين بأن قال لاحق لي من جهة الارث مثلاف قيل له قد بطل الصلح فقال انه حق بجهة الشراء مثالي الصلح صحيح على حاله وان علم الحاكم غير معتبر الآن على المفتي به (قوله فيحرر) ما نقله عن البرازية (أقول) لا يحتاج الى تحرير لان ما ذكره البرازي من قوله هذا اذا اتحد الاقرار بقييد لعدم صحة الصلح اذا أقر المدعي ولا اشكال فيه وامله أراد تحرير ما قاله المصنف من تقييد ما في العمادية فانه غير ظاهر كما علمت والله تعالى أعلم بغير فرع وذكر المصنف عن آخر الدعوى من الخلاصة لو ادعى أنه استعار دابة فلان وهلك عند فانكر المالك الاعارة وأراد التضمن فصالحه مدعى العارية على مال ثم أقام بينة على العارية قبل بينته وبطل الصلح اه (قوله عن الدعوى الفاسدة) كدعوى وقع فيها تناقض (قوله وعن الباطلة) كدعوى خروخزير من مسلم (قوله والفاسدة ما يمكن تصحيحها) بالتوفيق في التناقض مثلا أي والباطلة ما لا يمكن تصحيحها كما لو ادعى أنها أمته فقالت أنا حرة الاصل فصالحها عنه فهو جائز وان أقامت بينة على أنها حرة الاصل بطل الصلح اذا لا يمكن تصحيح هذه الدعوى بعد ظهور حرة الاصل * ومثال الدعوى

قال المصنف وهو مقيد لاطلاق العمادية ثم نقل عن دعوى البرازية أنه لو ادعى الملك بجهة أخرى لم يبطل فيحرر (والصلح عن الدعوى الفاسدة يصح وعن الباطلة لا) والفاسدة ما يمكن تصحيحها بحر

التي يمكن تصحيحها لو أقامت بينة أنها كانت أمة فلان أعتقها عام أول وهو يملكها بعد ما ادعى شخص أنها أمة أي وصالحها لا يبطل الصلح لأنه يمكن تصحيح دعوى المدعى وقت الصلح بأن يقول ان فلانا الذي أعتقك كان غصبك مني حتى لو أقام بينة على هذه الدعوى نسمع مدني وقوله هنا وهو يملكها جلة حالية ط (أقول) وشهادة الشهود أنه أعتقها وهو يملكها لا تنافي ذلك لأن لهم أن يشهدوا بالملك له بظاهر اليد تأمل ومن الباطلة الصلح عن دعوى حد وعن دعوى أجرة نائحة أو مغنية أو تصوير محرم اه وعلم أن قوله قالت أنا حرة الأصل أي وبرهنت عليه بدليل ما قال بعد ظهور حرة الأصل فان الظهور بالبينة وبدليل ما قال في مقابلتها لو أقامت بينة أنها كانت الحرة وقول صاحب الاشياء وهو توفيق واجب قال محشيه في شرح الوقاية لصدر الشريعة ومن المسائل المهمة أنه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى أم لا فبعض الناس يقولون يشترط ولكن هذا غير صحيح لأنه إذا ادعى حقا مجهولا في دار فصول على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك أن دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة الحق مسائل تؤيد ما قلناه قال الشيخ محمد في معين المفتي إذا علمت هذا علمت أن الصحيح عدم اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح وعليه فلا يحتاج الى التوفيق اه (أقول) انما صح الصلح في المسئلة التي استند اليها صدر الشريعة لأن الدعوى فيها يمكن تصحيحها بتعيين الحق المجهول وقت الصلح على أن دعوى أن الصحيح عدم اشتراط صحة الدعوى مطلقا سواء أمكن تصحيح الدعوى أم لا ممنوع لما في الفتاوى البرازية والذي استقر عليه فتوى أئمة خوارزم أن الصلح عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها لا يصح والذي يمكن تصحيحها كما إذا ترك ذكر الحد أو غلط في أحد الحدود يصح وفي مجمع الفتاوى سئل شيخ الاسلام أبو الحسن عن الصلح عن الانكار بعد دعوى فاسدة هل هو صحيح أم لا قال لا ولا بد أن تكون صحيحة اه وقد ذكر بما ذكرنا أن قوله فلا يحتاج الى التوفيق من عدم التوفيق ذكره الحوى وحينئذ فلا بد من التوفيق فليحرر (قوله وحرر في الاشياء) هذا التحري غير محرر ورده الرملي وغيره بما في البرازية والذي استقر عليه فتوى أئمة خوارزم أن الصلح عن دعوى الح وهو هذا ما ذكره المصنف وقد علمت أنه الذي اعتمده صدر الشريعة وغيره فكان عليه المعول (قوله فليحفظ) أقول عبارة الاشياء الصلح عن انكار بعد دعوى فاسدة فاسد كما في الفنية ولكن في الهداية في مسائل شتى من القضاء أن الصلح عن انكار جاز بعد دعوى مجهول فليحفظ ويحمل على فسادها بسبب مناقضة المدعى لالتك شرط المدعى كما ذكره وهو توفيق واجب فيقال الا في كذا والله تعالى أعلم اه قال الحوى وعليه لا يظهر لهذا الحل فائدة لأن صاحب الهداية صرح بجواز الصلح فيها سواء كان فسادها بسبب المناقضة أو لترك شرط الدعوى فاذا صح الصلح مع فسادها بأي سبب كان خالف ما في الفنية فتأمل قال الرملي وغيره ما حرره في الاشياء غير محرر كما علمت آنفا (قوله وقيل اشتراط صحة الدعوى) تطويل من غير فائدة فلو قال وقيل يصح مطلقا كان أوضح وقد علمت المفتي به (قوله كما اعتمده صدر الشريعة آخر الباب) قد علمت ما فيه من النظر وقد علمت عبارته وأن المتبادر أنه أراد الفاسدة بدليل التمثيل لأنه يمكن تصحيحها بتعيين الحق المجهول الح قال الرملي في حاشيته على المنح بعد نقل عبارته أقول هذا لا يوجب كون الدعوى الباطلة كالفاسدة اذ لا وجه لصحة الصلح عنها كالصلح عن دعوى حد أو ربا أو حلو أو الكاهن وأجرة النائحة والمغنية ودعوى الضمان على الراعي الخاص أو المشترك إذا قال أكلها السبع أو سرقت فصالحه رب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز على قول أي حنيفة كما في الثانية فقول المصنف المتقدم في كتابه معين المفتي كما قدمناه قريبا الصحيح عدم اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح فيه نظر لأنه ان أراد بعدم الصحة ما يشمل الباطل فهو باطل وان أراد به الفاسد فقد قدمه فتأمل اه وكذا ذكر في حاشيته على الفصولين نقلا عن المصنف بعد ذكر عبارة صدر الشريعة قال مانعه فقد أفاد

وجرر في الاشياء أن
الصلح عن انكار بعد
دعوى فاسدة فاسد لا
في دعوى بمجهول جاز
فليحفظ (وقيل اشتراط
صحة الدعوى لصحة الصلح
غير صحيح مطلقا) فيصح
الصلح مع بطلان
الدعوى كما اعقده صدر
الشريعة آخر الباب
وأقره ابن الكمال وغيره
في باب الاستحقاق

أن القول باشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح ضعيف اهـ (قوله كما مر فراجع) أى فى باب الاستحقاق عند قوله ولا رجوع فى دعوى حق مجهول من دار صولح على شئ معين واستحق بعض الجواز دعواه فيما بقى ولو استحق كلهم رد كل العوض لدخول المدعى فى المستحق واستفيد منه أى من جواب المسئلة أمران أحدهما صحة الصلح عن مجهول على معلوم لأن جهالة الساقط لا تنفضى الى المنازعة والثانى عدم اشتراط صحة الدعوى لصحته لجهالة المدعى به حتى لو برهن لم يقبل ما لم يدع اقراره به اهـ والحاصل أن ما استدل به صدر الشريعة من أنه اذا ادعى حقاً مجهولاً فى دار فصول على شئ يصح الصلح لا يفيد الاطلاق بل انما يصح الصلح فيه لأن الدعوى يمكن تصحيحها بتعيين الحق المجهول وقت الصلح ومع هذا فقد علمت المفتى به مما استقر عليه فتوى أئمة خوارجهم من أن الصلح اذا كان عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها الا يصح وان أمكن تصحيحها يصح هذا غاية ما حققه المحققون فاعتنمهم (قوله وصح الصلح عن دعوى حق الشرب) والشرب وهو نصيب الماء وكذا امرور الماء فى أرض على ما يظهر ط أى فتسقط الدعوى ولا يلزم من صحة الصلح لزوم البدل لما تقدم من أن الصلح عن الشفعة يسقطها ولا يوجب البدل وكذلك عن دعوى حق الشرب ووضع جذوع فانه دعوى حق لا يجوز الاعتياض عنه اذ لا يجوز بيع الشرب ولا بيع حق وضع الجذوع (قوله وحق الشفعة) معطوف على حق الشرب أى يجوز الصلح عن دعوى حق الشفعة لدفع اليمين أما الصلح عن حق الشفعة الثابت فلا يجوز لما مر أنه غير مال فلا يجوز الاعتياض عنه (قوله وحق وضع الجذوع على الاصح) لما علمت من أنه يجوز الصلح عما ذكر فى حق سقوط الدعوى ولا يلزم من صحة الصلح لزوم البدل لما مر أن الصلح عن الشفعة الى آخر ما قدمناه قريبا قال الزيلعى ولو كان لرجل ظلة أو كنيف على طريق العامة فحاصمه رجل على نقضه فصالحه على شئ كان الصلح باطلا لان الحق فى الطريق النافذ لجماعة المسلمين فلا يجوز أن يصالح واحد على الانفراد وبخلاف ما اذا صالح الامام عنه على مال حيث يجوز لان الامام ولاية عامة وله أن يتصرف فى مصالحهم فاذا رأى فى ذلك مصلحة ينفذ لان الاعتياض من المشترك العام جائز من الامام ولهذا الوبايع شيأ من بيت المال صرح ببيعه وبخلاف ما اذا كان ذلك فى طريق غير نافذ فصالحه رجل من أهل الطريق حيث يجوز فى حقه لان الطريق يملكه لاهلها فيظهر فى حق الافراد الصلح معه مفيد لانه يسقط به حقه ثم يتوصل الى تحصيل رضا الباقيين فيجوز اهـ (قوله فى أى حق كان) ولو كان مما لا يقبل الاعتياض عنه (قوله حتى فى دعوى التعزير) بان ادعى انه كفره أو ضلله أو رماه بسوء ونحوه حتى توجهت عليه اليمين فافتداهما بدراهم فانه يجوز على الاصح منعه وهذا يدل على أنه يستحلف فى دعوى التعزير (قوله مجتبي) قال فيه بعد ان رمنه سنج صالح عن دعوى حق الشرب وحق الشفعة أو حق وضع الجذوع ونحوه فقبل لا يجوز افتداء اليمين لانه لا يجوز شراؤه قصدا والاصح انه يجوز لان الاصل انه متى توجهت اليمين نحو الشخص باى حق كان فافتدى اليمين بدراهم يجوز على الاصح قلت وهذا يدل على أنه يستحلف فى دعوى التعزير قال وكذلك ان صالحه من يمينه على عشرة أو من دعواه فهو كله جائز اهـ وهذا مناف لما قدمه أول الباب من أن شرط صحة الصلح كون المصالح عليه حقا يجوز الاعتياض عنه وما فى المجتبي أعم منه كما ترى وامل التوفيق أن يقال انه جائز فى حق المدعى عليه لدفع الخصومة عنه لافى حق المدعى اذا كان حقا لا يجوز الاعتياض عنه لان ما يأخذه عوض عن حقه فى زعمه فلا بد من امكان الاعتياض عن حقه ولعله فى المجتبي يفرق بين الصلح عن الشفعة وعن دعوى الشفعة فلا يصح فى الأول كما طبقوا عليه من عدم لزوم البدل ووجوب رده بعد أخذه ويصح فى الثانى فليحذر (قوله بخلاف دعوى حد) أى لا يصح الصلح عنها لما عرفت أن الصلح لا يجوز فى حق الله تعالى ولو حذفت ولا عن البراء منه منعه قال فى الفوائد الزينية لا يصح الصلح عن الحدود ولا يسقط به الا حد القذف الا اذا كان قبل المرافعة كما فى الخانية

كما مر فراجع (وصح الصلح عن دعوى حق الشرب وحق الشفعة وحق وضع الجذوع على الاصح) الاصل أنه متى توجهت اليمين نحو الشخص فى أى حق كان فافتدى اليمين بدراهم جاز حتى فى دعوى التعزير مجتبي بخلاف دعوى حد

(قوله ونسب) كما اذا ادعت أن هذا ولده منها فصالحها لترك دعواها فالصالح باطل لان الصلح اما اسقاط أو معاوضة والنسب لا يحتملهم ادر ر وأطلقه فشمّل مالو كانت الدعوى من المطلقة انه ابن المطلق منها أو الدعوى من الابن انه ابنه منها ويجوز الرجل فصالح عن النسب على شيء فالصالح باطل في كلتا الصورتين لما سبق ان النسب لا يقبل الاعتياض مطلقا وعليه اطلاق المصنف في الدعوى وفي عدم احتمال النسب المعاوضة هذا فظهر أن من أراد التخصيص بالصورة الأولى لم يصب كما لا يخفى (قوله بان كان ديننا بعين) أي بدل الصلح ديننا والمصالح عليه عينا أو عكسه فالبراءة للمقابلة والعوض وكذا بدين من غير جنسه كالدرهم عن الدينار وعكسه كان ذلك معاوضة ان كان باقرارا وكذا بانكار وسكوت في حق المدعي والمعاوضة تصح الاقالة فيها فلذا ينتقض بنقضهما أي لو فسخ ذلك الصلح المتصالحان انفسخ لجواز الاقالة فيه كما تقدم أول الكتاب وفي نسخة بدين عوضا عن قوله بعين ومثله فيما يظهر العين بالعين (قوله ينتقض بنقضهما) أي بفسخ المتصالحين أي لو فسخ ذلك الصلح المتصالحان انفسخ لجواز الاقالة فيه (قوله بل بمعنى الخ) وذلك الصلح عن الدين ببعضه فانه أخذ لبعض حقه واسقاط للباقي فلا ينتقض بنقضهما لانه قد سقط والساقط لا يعود (قوله قنية وصيرفية) الأولى الاختصار على العزو الى القنية لانه في الصيرفية نقل الخلاف في الصحة وعدمها مطلقا وأما في القنية فقد حكى القولين ثم رفق بينهما بما هنا بخلافه فقال الصواب أن الصلح ان كان الخ وحاصله أن الصلح ان كان بمعنى المعاوضة ينتقض بنقضهما وان كان بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض لا ينتقض بنقضهما (أقول) والذي يظهر لي أن الصلح ان تحصل من فسخه ثمرة بان وجدت البيئة أو توهم الاقرار أو النكول يصح وقوله الساقط لا يعود لا يرد علينا لان الساقط في هذا الباب انما هو قضاء لادبانه فهو في الحقيقة باق غير ساقط وان لم تظهر ثمرة من الفسخ يفتى برواية عدم الصحة (قوله ولو صالح) العلة فيه ما تقدم فيها لو صالحه على بيت منها وقد تقدم أن فيها يصح الصلح ويجعل ابراء عن دعوى الباقي في ظاهر الرواية فينبغي أن يكون هنا كذلك قاله الرضائي لكن قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى قيد بالسكنى لانه لو صالحه على بيت منها كان وجده عدم الصحة كونه جزءا من المدعى بناء على خلاف ظاهر الرواية الذي منى عليه في المتن سابقا قيد بقوله أبدا ومثله حتى يموت كما في الخانية لانه لو بين للمدة يصح لانه صلح على منفعة فهو في حكم الاجارة فلا بد من التوقيت كما مر وقد اشبه الامر على بعض المحققين اه (قوله الى اخصاد) لانه أجل مجهول فيؤدى الى المنازعة ولانه يبيع معنى فيفسده جهالة الاجل (قوله أو صالح مع المودع بغير دعوى الهلاك) أي الدعوى من المودع لم يصح الصلح في الصور الثلاثة أما الأولى فلانه صلح على بعض ما يدعيه وقد تقدم أنه باطل وأما الثانية فلان الصلح يبيع معنى كما ذكرناه تان المسئلان من مسائل السراجية التي نقلها عنها صاحب المنية وأما الثالثة فعلى أربعة أوجه الأول ادعى صاحب المال الايداع ويجوز المودع ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم لان الصلح يبنى جواره على زعم المدعي وفي زعمه انه صار غاصبا بالجهود فيجوز الصلح معه الثاني اذا ادعى صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فأقر المستودع بالوديعة وسكت ولم يقل شيئا وصاحب المال يدعي عليه الاستهلاك ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم أيضا الثالث ادعى الاستهلاك والآخر الرد أو الهلاك ثم صالحه جاز في قول محمد وأبي يوسف الاول وعليه الفتوى وأجمعوا على أنه لو صالح بعد حلف المستودع انه رد أو هلك لا يجوز الرابع اذا ادعى المودع الرد أو الهلاك وصاحب المال لا يصدق في ذلك ولا يكذبه بل سكت ذكر الكرخي انه لا يجوز هذا الصلح في قول أبي يوسف الاول ويجوز في قول محمد ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع لم يصدق في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء ذكرناه لا يجوز هذا الصلح في قولهم اه كما في المنع فقد ظهر من هذا ان الصلح بغير دعوى الهلاك يصح كما سمعته ولم

ونسب درر (الصلح ان كان بمعنى المعاوضة) بان كان ديننا بعين (ينتقض بنقضهما) أي بفسخ المتصالحين (وان كان لا بمعناها) أي بالمفاوضة بل بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض (فلا) تصح اقلته ولا نقضه لان الساقط لا يعود قنية وصيرفية فليحفظ (ولو) صالح عن دعوى دار على سكنى بيت منها أبدا أو صالح على دراهم الى اخصاد أو صالح مع المودع بغير دعوى الهلاك لم يصح الصلح في الصور الثلاث سراجية

بذ كرفيا اذا أقر بالوديعة وصالحه عليها والذي يقتضيه الفقه جوازه لانه صلح عن مال بمال باقرار تأمل
 (قوله قيد بعدم دعوى الهلاك) صادق بسكوته وبدعواه الرد وقد تقدم انه يصح الصلح فيهما (قوله
 لانه لو ادعاه) أى الهلاك أى والمالك يدعى انه استهلكه (قوله وصالحه قبل اليمين) أمالو صالحه بعد
 حلف المستودع انه هلك أو رد لا يجوز الصلح اجماؤه فيه ان ذلك داخل في مسألة المصنف المذكورة
 بعد وفيها خلاف كما ذكره المصنف (قوله خانية) هذا ما نقله في المنع عنها لكن سقط من عبارته شيء
 اختل به المعنى فانه قال في الوجه الثالث جاز الصلح في قول محمد وأبي يوسف الاول وعليه الفتوى والذي
 رأيت في الخانية أن الفتوى على عدم الجواز وبقي خامسة ذكرها المقدسي وهي ادعى ربها الاستهلاك
 فسكت فصلحه جائز لكن هذا هو الثاني في الخانية ثم اعلم أن كلام الماتن والشارح غير محرر لان قوله بغير
 دعوى الهلاك شامل للوجود والسكوت ودعوى الرد هو الوجه الاول والثاني وأحدثني الثالث والرابع
 وقد علمت أنه في الاول والثاني جائز اتفاقا وكذا في أحدثني الثالث والرابع على الرجوع والصواب أن
 يقول بعد دعوى الرد أو الهلاك باسقاط غير والتعير بزيادة الرد فيدخل فيه الوجه الثالث بناء على
 المفتى به والوجه الرابع بناء على قول أبي يوسف وهو المعتمد لتقديم صاحب الخانية اياه كما هو عادته وقوله
 لانه لو ادعاه أى الهلاك شامل لما اذا ادعى المالك الاستهلاك وهو أحد شقي الوجه الثالث أو سكت وهو
 أحدثني الرابع وعلمت ترجيح الجواز فيهما فقوله صح به يفتى في غير محله وقوله وصالحه قبل اليمين هذا
 وارد على اطلاق المتن أيضا ورأيت عبارة الاشباه نحو ما ذكرنا ونصها الصلح عقدي رفع النزاع ولا يصح
 مع المودع بعد دعوى الهلاك اذ لا نزاع ثم رأيت عبارة متن المجمع مثل ما قلته ونصها وجاز صلح الاجير
 الخاص والمودع بعد دعوى الهلاك أو الرد والله الحمد أفاده سيدي الوالفرحة الله تعالى (قوله ويصح
 الصلح الخ) أى لو ادعى مالا فانكر وحلف ثم ادعاه عند قاض آخر فانكر فصول صح ولا ارتباط لهذه
 بمسئلة الوديعة (قوله دفعا للنزاع) علة لقوله يصح وقوله باقامة البينة متعلق بالنزاع يعني أن الصلح عن
 الانكار يكون افتداء لليمين وقطعا للنزاع وبعد الحلف يصح للاحتياج الى قطع النزاع فان المدعى يمكنه
 بعد اليمين أن يأتي بالبينة فلم يكن اليمين قاطعا للنزاع بل القاطع له الصلح ولذا قال ولو برهن المدعى بعده على
 أصل الدعوى لم تقبل لان بالصلح قد أبرأه عن الدعوى فسقط توجهها عليه والساقط لا يعود (قوله
 بعده) أى بعد الصلح أى وان لم يكن هناك حلف (قوله الا في الوصي) ومثله الاب (قوله عن
 مال اليتيم) أى اذا صالح عن مال اليتيم وقوله اذا صالح على بعضه بدل من هذا المقدر ط ويمكن أن
 نكون عن معنى في أى في ماله اذا صالح عن انكار على بعضه فعن معنى في وقوله على انكار على بمعنى عن
 متعلق بصالح أى ولم يكن هناك بينة أما اذا كان الخصم مقررا بدين اليتيم أو كان عليه بينة فالذي يؤخذ
 من المفهوم انه لا يجوز الصلح على البعض لعدم المصلحة لليتيم وصرح بذلك في أدب الاوصياء (قوله
 فانها تقبل) لانه انما يتصرف له بحسب المصلحة فيجوز صلحه عند عدم البينة فاذا وجدت البينة تبين أن
 لا مصلحة في هذا الصلح وأنه باطل فتقبل البينة وصرح في البرازية بان البينة لو موجودة عند الصلح وفيه
 غيب لا يصح الصلح اه وهو مستفاد أيضا من كلام الشارح (قوله ولو بلغ الصبي فأقامها تقبل) يعني
 اذا ادعى وصي أو أب على رجل ألفا لليتيم ولا بيته له وصالح بخمسمائة عن ألف عن انكار ثم وجد بيته عادة
 فله أن يقيمها على ألف سواء في ذلك الاب أو الوصي أو اليتيم بعد بلوغه قال في القنية وفائدة قوله في الكتاب
 اذا لم يكن للاب أو الوصي بيته على ما يدعى للصبي فصالح باقل منه يجوز أن تمتنع دعواه في الحال ودعوى
 الصبي بعد البلوغ في حق الاستحلاف فليس لهم أن يحلفوه وانما لهم اقامة البينة كما في حاشية الاشباه
 (قوله ولو طلب) بالبناء للجهول أى لو طلب الوصي بعد الصلح بين المدعى عليه أو طلب اليتيم بعد بلوغه كما

قيد بعدم دعوى الهلاك
 لانه لو ادعاه وصالحه
 قبل اليمين صح به يفتى
 خانية (ويصح) الصلح
 (بعد حلف المدعى عليه
 دفعا للنزاع) باقامة
 البينة ولو برهن المدعى
 بعده على أصل الدعوى
 لم تقبل الا في الوصي
 عن مال اليتيم على
 انكار اذا صالح على
 بعضه ثم وجد البينة
 فانها تقبل ولو بلغ الصبي
 فأقامها تقبل ولو طلب
 يمينه لا يحلف أشباه

في حوائش الاشياء (قوله وقيل لا) أي لا يصح الصلح بعد حلف المدعى عليه لان اليمين بدل عن المدعى
 فاذا حلف فقد استوفى البدل فلا يصح وقد مناه عن القنية قريبا (قوله جزم بالاول في الاشياء) هو رواية
 محمد عن الامام (قوله وبالثاني في السراجية) وهو قولهما وهو الصحيح كما في معين المفتي وكذا جزم به
 في البحر قال الجوى وما مشى عليه في الاشياء رواية محمد عن أبي حنيفة وما مشى عليه في البحر قولهما وهو
 الصحيح انتهى وجعله نظير الصلح مع المودع بعد دعوى الاستهلاك أي فانه لا يصح قال المصنف في منحه
 وبالأول جزم ابن نجيم في الفوائد الزبئية ولم يعزه الى كتاب معروف وقيل لا يصح ذكره صاحب السراجية
 ولم يحك به خلافا انتهى انما ذكر الخلاف في القنية كما يأتي بعده قريبا (قوله وحكاما في القنية) فقال
 ادعى عليه مالا فانكر وحلف ثم ادعاه عند آخر فانكر فصول لا يصح وقيل يصح وروى عن الامام ووجه
 القول بعدم الصحة أن اليمين بدل المدعى فاذا حلفه فقد استوفى البدل فلا يصح انتهى (قوله مقدمات الاول)
 صوابه للثاني على ما نقله الجوى وعلى ما سمعت من عبارته (قوله طلب الصلح والبراء) الواو هنا وفيما
 يأتي بمعنى أو ومثلهما طلب تأخير الدعوى كما في الخلاصة (قوله لا يكون اقرارا بالدعوى) أي بالمدعى به
 كذا في البرازية في بحث الاستثناء من كتاب الاقرار وفي الخلاصة لوقال أخرها عنى أو صالحا فقرار ولو قال
 أبرئني عن هذه الدعوى أو صالحا عن هذه الدعوى لا يكون اقرارا وكذا في دعوى الدار انتهى وفي
 البرازية اذا صالحه من حقه فقد أقر بالحق والقول في بيان الحق له لانه المجل وان صالحه من دعوى الحق لم
 يكن اقرارا انتهى ووجهه أن الصلح عن الدعوى أو البراء عنها المقصود منه قطع النزاع فلا يفيد ثبوت
 الحق بخلاف طلب الصلح أو البراء عن الحق فانه يقتضي ثبوته وحينئذ يلزمه المدعى به (قوله والاول
 أصبح برزانية) قال الشيخ أبو الطيب عز والشارح الى البرازية فيه ما فيه لان هذه المسئلة بتمامها ليست
 فيها وانما فيها دعوى البراءة الخ وأما ما في الصرفية فهو الموافق لما في المتن وليس من عادة البرازية أن تنقل
 عن الصرفية فليتلأمل اهـ (قوله عن عيب) أي عيب كان بياضا في العين أو حبلا أو تزوجا (قوله وظهر
 عدمه) أي العيب أو الدين بان ظهر أن لا دين عليه أصلا أو أنه على غيره وعبارة الفرع كهذا المتن صالح
 عن عيب فظهر عدمه أو زال بطل الصلح فلو قال الشارح بعد قوله فظهر عدمه أو عن دين فظهر كذلك
 كان أوضح لان عبارته هذه ظاهرة في ان ضمير عدمه للدين وضمير زال للعيب والحال أنهما للعيب وصورة
 العيب على ما في الدرر عن العمادية ادعى عيبا في جارية اشتراها فأنكر البائع فاصطلحا على مال على أن
 يبرئ المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب أو كان ولكنه قد زال فللبائع ان يسترد
 بدل الصلح انتهى وقال في المنع عن السراجية اشترى حيوانا فوجد بعينه بياضا فصالحه منه على دراهم ثم
 ذهب البياض بطل الصلح انتهى وفي البدائع ولو صالحه من العيب ثم زال العيب بان كان بياضا في عين العبد
 فانجلى بطل الصلح انتهى قاله أبو الطيب (أقول) وفي المنع فروع نفيسة فراجعها ان شئت (قوله أو
 زال العيب الخ) عزاه في الدرر الى العمادية لكن في منية المفتي ما يناقضه وعبارتها اشترى حيوانا فوجد
 في عينه بياضا فصالحه على دراهم ثم ذهب البياض يصح الصلح اهـ لكن ما نقله الشارح ذكره من نقلنا
 عنهم كما سمعت وذكره مؤيد زاده عن الخزائن ونصها ادعى المشتري العيب وأنكر البائع فاصطلحا على
 أن يرد البائع شيئا من الثمن ثم تبين أنه لم يكن بالمبيع عيب كان على البائع أن يسترد ما أدى كما لو كان العيب
 متحققا ثم زال بعد الصلح وعلى هذا الوادعى على انسان حقا ومالا ثم صالحه على مال فتبين أنه لم يكن عليه
 ذلك المال أو ذلك الحق أي ان لم يكن ثابتا كان للمدعى عليه حق استرداد كل المال اهـ والله تعالى أعلم
 واستغفر الله العظيم

(فصل في دعوى الدين) وهو الذي ثبت في الذمة عيني والاولى أن يقول فصل في الصلح عن دعوى الدين

(وقيل لا) جزم بالاول
 في الاشياء وبالثاني في
 السراجية وحكاما في
 القنية مقدمات الاول (طلب
 الصلح والبراء عن
 الدعوى لا يكون اقرارا)
 بالدعوى عند المتقدمين
 وخالفهم المتأخرون
 والاول أصبح برزانية
 (بخلاف طلب الصلح)
 عن المال (والبراء عن
 المال فانه) اقرارا أشباه
 (صالح عن عيب)
 أو دين وظهر عدمه
 (أو زال) العيب (بطل
 الصلح) ويرد ما أخذه
 أشباه درر (فصل في
 دعوى الدين

و يقال مثله في العبارة الآتية للمصنف قال الجوى لما ذكر الصلح مطلقا في عموم الدعاوى ذكر الصلح في الدين
 لانه صلح مقيد والمقيد بعد المطلق اه لان ما ذكره في هذا الباب حكم الخاص وهو دعوى الدين لان
 الخصوص أبدا يكون بعد العموم والاصل انه متى كان المصالح عليه أدون من حقه قدراروصفا أو في
 أحد هما فهو اسقاط للبعض وأخذ للباقي وان كان أزيد منه بان دخل فيه مالم يستحق من وصف أو ما هو في
 معناه كتججيل مؤجل فمعاوضة (قوله الصلح الواقع الخ) أطلق الصلح ولكن المراد كونه على أقل مما
 عليه من الدين كما هو ظاهر والعادة فتخرج منه صورة التساوي اذ هي استيفاء وقبض عين حقه وصورة
 كون المصالح عليه زيادة من الدين فيكون ربا وحراما وكلاهما ليسا بصلح وأشار بالصلح الى أنه لو باع ما في
 ذمته من الالف بخمسمائة مثلا لم يجز صرح به في الظهيرية وسيأتي تمامه (قوله من دين) يشمل بدل
 القرض وعن المبيع وضمان المتلف وبدل المصوب وكل ما لزم في الذمة وقيد في البعض ليفيد انه لا يجوز على
 الاكثر وانه يشترط معرفة قدره لكن قال في غاية البيان عن شرح الكافي ولو كان لرجل على رجل
 دراهم لا يعرفان وزنها فصالحه منها على ثوب أو غيره فهو جائز لان جهالة المصالح عنه لا تمنع من صحة الصلح
 وان صالحه على دراهم فهو فاسد في القياس لانه يحتمل أن بدل الصلح أكثر منه ولكني أستحسن ان
 أجيزه لان الظاهر انه كان أقل مما عليه لان مبنى الصلح على الخط والاعراض فكان تقديرهما بدل الصلح
 بشئ دلالة ظاهرة على أنهما عرفاه أقل مما عليه وان كان لا يعرفان قدر ما عليه في نفسه اه (أقول) لكن
 في قوله أستحسن أن أجيزه الخ شبهة الربا كما علمت وهي محرمة أيضا فالظاهر اعتماد ما في الشرح تأمل
 (قوله أو غصب) أي غصب قيمى أو مثلى أو غصب منه أحد التقدين وهو باق في يده معترفا ببقائه فصالحه
 على بعض مقدار من جنسه (قوله أخذ) خبر مبتدا (قوله وحط لباقيه) لان تصرف العاقل البالغ
 يصح ما أمكن ولا يمكن تصحيحه معاوضة لما فيه من الربا وقد أمكن الاسقاط فيحمل عليه فلو قال المدعى
 للمدعى عليه المنكر صالحتك على مائة من ألف عليك كان أخذ المائة وبراء عن تسعمائة وهذا قضاء لادبائه
 الا اذا زاد أبرأتك فمستأنى وقد مناه مثله معزى بالخانية (قوله للربا) أي لا يجعل معاوضة لما يلزم عليه
 من الربا ولا يصح وتصرف العاقل يحتمل على الصحة ما أمكن كما ذكرنا في جعل حطا (قوله وحينئذ) أي
 حين اذ كان ما ذكر أخذ البعض الحق واسقاط الباقيه لا معاوضة (قوله فصح الصلح) أي عن ألف
 على مائة أطلق الصلح فشمّل كون المدعى عليه مقرا أو منكرا أو ساكتا والمراد بالالف ثمن مبيع كما هو
 مقتضى عقد المداينة وقيد الالف والمائة بكونهما حالتين احترازا عما اذا كانت الالف مؤجلة والمائة حالة
 كما سيذكره بعد وسند كرا أن هذا فيما اذا شرط ذلك (قوله بلا اشتراط قبض بدله) أي الصوري وهو
 ما وقع عليه الصلح والافليس هناك بدل بل هو أخذ لبعض الحق وهذا انما يظهر في غير المصوب أما هو مع
 الاعتراف ببقائه فليس مادفعه عين حقه الا أن يجعل عينه حكما وذلك انما هو في العقود والفسوخ لاني
 الغصب فليس حرر ولعله أراد بالغصب بدله بعد هلاكه (قوله على مائة حالة) ويكون الصلح اسقاطا للبعض الحق
 فقط (قوله أو على ألف مؤجل) ويحمل على اسقاط وصف الحلول (قوله عن ألف جياذ على مائة زبوف)
 هذا شامل لما اذا كان بدل الصلح مؤجلا أو حالا لانه يصح كما ذكره بخلاف ما اذا كان له ألف زبوف وصالحه
 على خمسمائة جياذ حيث لا يجوز لعدم استحقاق الجياذ فيكون معاوضة ضرورة كافي التبيين وحينئذ
 فيكون قد أسقط حقه في الكم والكيف فاسقط من الكم تسعمائة ومن الكيف صفة الجودة وكذا لو كانت
 المائة مؤجلة يصح أيضا لانه قد أسقط فيها أيضا وصف الحلول وانما جاز هذا لان من استحق الجياذ استحق
 الزبوف وهذا لا يجوز به في الصرف والسلم جاز ولو لم يستحقه بالعقد لما جاز لان المبادلة برأس مال السلم وبدل
 الصرف لا يجوز بخلاف ما اذا كان له ألف زبوف وصالحه على خمسمائة جياذ حيث لا يجوز لعدم استحقاق

الصلح الواقع على بعض
 جنس ماله عليه) من
 دين أو غصب (أخذ
 بعض حقه وحط
 لباقيه لا معاوضة)
 للربا وحينئذ (فصح
 الصلح بلا اشتراط قبض
 بدله عن ألف حال على
 مائة حالة أو على ألف
 مؤجل وعن ألف جياذ
 على مائة زبوف ولا
 يصح عن دراهم على
 دنانير

الجياذ فيكون معاوضة ضرورية أي لأنه لا يمكن حمله على أنه استوفى بعض حقه وأسقط الباقي لأنه لا يستحق الجياذ فلا يجوز التفاضل فيها لأن جيدها ورديتها سواء كما في الشرع بلالية (قوله لعدم الجنس) فكان معاوضة ولو كان من الجنس لكان أخذ البعض الحق فيجوز مؤجلا (قوله فكان صرفا) أي بدلا عنه والاستبدال بالاثمان بعضها عن بعض صرف فيشترط فيه التقابض (قوله فلم يحز نسبة) أي ولا حالا بدون القبض لا شرطه في الصرف كما علم في بابه (قوله أو عن ألف مؤجل على نصفه حالا) لأن المجمل غير مستحق بعقد المدائنة إذ المستحق به هو المؤجل والمجمل خير منه فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا بعقد المدائنة فصار معاوضة والاجل كان حق المدين وقد تركه بازاء ما حطه عنه من الدين فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام ألا يرى أن رب النسبة حرم لشبهة مبادلة المال بالاجل فلا ينحرم حقيقة أولى اه درر (قوله الا في صلح المولى مكاتبه) يعني اذا صلح المولى مكاتبه على ألف مؤجلة على خمسمائة حالة فإنه يجوز لأن معنى الارفاق فيما بينهما أظهر من معنى المعاوضة فلا يكون هذا مقابلة الاجل بعض المال ولكنه ارفاق من المولى بحط بعض البدل وهو مندوب اليه في الشرع ومساهلة من المكاتب فيما بقي قبل حلول الاجل ليتوصل به الى شرف الحرية وهو أيضا مندوب اليه في الشرع ذكره الزيلعي وذكر في شرح الكافي للأسبغاني جواز هذا الصلح مطلقا على قياس قول أبي يوسف لأنه احسان من المدينون في القضاء بالتججيل واحسان من صاحب الدين في الاقتضاء بحط بعض حقه وحسن هذا اذا لم يكن مشروطا في الآخر وأما اذا شرط أحدهما في مقابلة الآخر فدخل في الصلح معاوضة فاسدة فيكون غسدا وهكذا في غاية البيان (قوله أو عن ألف سود على نصفه بيضا) لأن البيض غير مستحقة بعقد المدائنة لأن من له السود لا يستحق البيض فقد صلح على ما لا يستحق بعقد المعاوضة فكان معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة وصف الجودة فكان ربا منج بخلاف ما لو صلح على قدر الدين وهو أجود لأنه معاوضة المثل بالمثل ولا معتبر بالجودة لأنها ساقطة الاعتبار في الاموال الربوية الا أنه يشترط القبض في المجلس لأنه صرف الاصل أنه متى كان الذي وقع عليه الصلح دون الحق قدرا أو وصفا أو وقتا فهو اسقاط للبعض واستيفاء للباقي لأنه استوفى دون حقه وان كان أز يد منه بان دخل فيه ما لا يستحق من وصف أو تججيل مؤجل أو كان خلاف جنسه فهو معاوضة لتعذر جعله استيفاء في غير المستحق فيشترط فيه شروط المعاوضة كما في الشمني (أقول) وشروطها عند اتحاد الجنس المساواة فن له دراهم سود لا يستحق البيض فيكون أخذها بطريق المعاوضة ولم توجد حتى لو صلح على ألف حالة عن الالف المؤجلة أو صلح على ألف بيض عن الالف السود جاز بشرط قبضه في المجلس لوجود المساواة في القدر وهو المعتبر في الصرف دون المساواة في الصفة ولو كان عليه ألف فصالحه على طعام موصوف في الذمة مؤجل لم يحز لأنه يكون اعتراقا عن دين بدين ولو كان عليه ألف درهم ومائة دينار فصالحه على مائة درهم جاز سواء كانت حالة أو مؤجلة لأنه يجعل اسقاطا للدين بدينار كل واحد والدرهم الامانة وتأجيل للمائة التي بقيت ولا يحمل على المعاوضة لأن فيه فسادا كما في العيني (أقول) ويظهر مما قدمناه قريبا عن شرح الاسبغاني أن المدينون لو أعطى الدائن خمسمائة بيضا فأسقط الدائن الالف السود من ذمته وأسقط هو البيض من ذمة الآخر لا بشرط المقابلة ينبغي أن يصح ولكنه لا يسمى ذلك صلحا كما لا يخفى (قوله ان الاحسان ان وجد من الدائن) بان صلح على شيء هو أدون من حقه قدرا أو وصفا أو وقتا (قوله وان منهما) أي من الدائن والمدين بان دخل في الصلح ما لا يستحقه الدائن من وصف كالبيض بدل السود أو ما هو في معنى الوصف كتججيل المؤجل أو عن جنس بخلاف جنسه (قوله فمعاوضة) أي ويجري فيه حكمها فان تحقق الربا أو شبهته فسدت والاصح (قوله عاد دينه) عندهما وعند أبي يوسف يبرأ (قوله لفوات التقيد بالشرط)

مؤجلة) لعدم الجنس
فكان صرفا فلم يحز
نسبة (أو عن ألف
مؤجل على نصفه حالا)
الا في صلح المولى مكاتبه
فيجوز زيلعي (أو عن
ألف سود على نصفه
بيضا) والاصل أن
الاحسان ان وجد من
الدائن فاسقاط وان
منهما فمعاوضة (قال)
لغيره (أدلى خمسمائة
غدا من ألف على عليك
على انك برى من)
النصف (الباقى فقبل)
وأدى فيه برى وان لم
يؤد ذلك في الغد (عاد
دينه) كما كان لفوات
التقيد بالشرط
ووجوبها خمسة أحدها
هذا

(و) الثاني (ان لم يوقت)
بالغد (لم يعد) لانه
ابراء مطلق والثالث
(وكذا لو صالحه من
دينه على نصفه يدفعه
اليه غدا وهو يرى مما
فضل على أنه ان لم
يدفعه غدا فالكل
عليه مكان الامر)
كالوجه الاول (كما قال)
لانه صرح بالتقييد
والرابع (فان أبرأه عن
نصفه على أن يعطيه ما
بقى غدا فهو يرى أدى
الباقى) في الغد (أولا)
لبدائه بالابراء بالاداء
(و) الخامس (لو علق
بصرى الشرط كان
أدبت الى) كذا أو اذا
أومنى (لا يصح) الابراء
لما تقرر أن تعليقه
بالشرط صريحا باطل
لانه تملك من وجه
(وان قال) المديون
(لاخر سرا لا أقر لك
بمالك حتى تؤخره عنى
أوتخط) عنى (ف فعل)
الدائن التأخير أو الخط
(صح)

٣ قوله ولمعنى الاسقاط
الح: هكذا بالاصل ولعله
ولا معنى الاسقاط قلنا
اذالم يصرح بالتعليق
بالشرط يصح فليحرر

أى من حيث المعنى فكأنه قيد البراءة من النصف باداء خمسمائة في الغد فاذا لم يؤد لا يبرأ لعدم تحقق الشرط
والحاصل أن كلمة على وان كانت للعوض لكنها قد تكون بمعنى الشرط وقد تعذر العمل بمعنى المعاوضة
فتحمل على الشرط تصحيحا لتصرفه كما في الدرر (قوله والثاني ان لم يوقت بالغد) أى لم يذ كر لفظ
غد بل قل ادفع الى خمسمائة على انه يرى من الباقي لم يعد دينه لعدم الاداء ويرأ مطلقا أدى الخمسمائة في الغد
أولم يؤد لان البراءة قد حصلت بالاطلاق والافلا تتغير بما يوجب الشك في آخره منح (قوله لم يعد) أى
الدين مطلقا أدى أو لم يؤد (قوله لانه ابراء مطلق) لانه لما لم يوقت للاداء وقتا لم يكن الاداء غرضا
محميا لانه واجب على الغريم في كل زمان فلم يتقيد بما حجل على المعاوضة وهو لا يصلح عوضا والظاهر أن
الابراء مقيد بادائه ولو في آخر جزء من أجزاء حياته حتى اذا مات ولم يؤد يؤخذ كل الدين من تركته لان
التعليق بالاداء موجود معنى بخلاف الوجه الرابع فانه يبرأ مطلقا لبدايته بالابراء (قوله كالوجه الاول)
خبر أول وقوله كما قال خبر ثان (قوله لبدايته بالابراء بالاداء) قال في الدرر لانه أطلق الابراء وأداء
خمسمائة لا يصلح عوضا ويصلح شرطامع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد بالشك بخلاف ما اذا بدأ باداء
خمسمائة لان الابراء حصل مقرونا به فمن حيث انه لا يصلح عوضا يقع مطلقا ومن حيث أنه يصلح شرطا
لا يقع مطلقا فلا يثبت الاطلاق بالشك فافترقا اهـ (قوله بصرى الشرط) قال القهستاني وفيه اشعار
بانه لو قدم الجزاء صح في الظهيرية لو قال حطت عنك النصف ان نقدت الى نصف فانه حط عندهم وان
لم ينقده (قوله كان أدبت الى كذا) الخطاب للغريم ومثله الكفيل كما صرح به الاسييجاني في شرح
الكافي وقاضى خان في شرح الجامع قال في غاية البيان وفيه نوع اشكال لان ابراء الكفيل اسقاط محض
ولهذا لا يرتد برده فينبغى أن يصح تعليقه بالشرط الا أنه كبراء الاصيل من حيث انه لا يخلف به كما يخلف
بالاطلاق فيصح تعليقه بشرط متعارف لا غير المتعارف ولذا قلنا اذا كفل بمال عن رجل وكفل بنفسه أيضا
على أنه ان وافى بنفسه غدا فهو يرى عن الكفالة بالمال فوافى بنفسه يرى عن المال لانه تعليق بشرط
متعارف فصح انتهى (قوله لما تقررا الح) قال في المنح انما لا يصح لان الابراء المعلق تعليقا صريحا لا يصح
لان الابراء فيه معنى التملك ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافى تعليقه بالشرط والتمليك ينافيه فراعينا
المعنيين وقلنا ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا يصح انتهى (قوله لانه تملك من وجه)
بدليل أنه لا يرتد بالرد والتملكات لا تحتل التعليق بالشرط وهو اسقاط أيضا بدليل أنه لا يتوقف على
القبول والاسقاط يحتمل ذلك فلمعنى التملك فيها قلنا اذا صرح بالتعليق بالشرط لم يصح ٣ ولمعنى الاسقاط
اذالم يصرح بالتعليق بالشرط بتقييد كذا في الكافي (قوله وان قال المديون لاخر سرا الح) هذا القيد
أهمله في الكنز ولم ينبه عليه شارحه الزيلعي ونبه عليه ملا مسكين وصاحب الدرر وملتقى البحر
والهداية وعبارته بعد ذكر المسئلة مطلقة ومعنى المسئلة اذا قال ذلك سرا أما اذا قال علانية يؤخذ به لان
قوله لا أقر بمالك الح يتضمن الاقرار به حيث أضافه اليه بقوله مالك أولانه تعليق الاقرار بالشرط
فيلزم في الحال ولذا قيد به ملا مسكين في عبارة الكنز حيث لم يتقيد بقوله سرا كما علمت وقد عزاه هنا وفي
البحر الى المجتبى والكن النظر الى العلة التي ذكرها الزيلعي وغيره وهي كونه ليس بمكره لتمكنه من اقامة
البينة أو التحليف فيشكل وهو نظير الصلح مع الانكار لان كل واحد منهما لا ينافى الطوع والاختيار في
تصرفه أقصى ما في الباب أنه مضطر لكن الاضطرار لا يمنع من نفوذ تصرفه كبيع ماله بالطعام عند
الخمسة يوجب التسوية بين الحالتين فتأمل ذكره الرملى (أقول) معنى الاخذ أى باقراره وهو قوله
بمالك والمال مجهول فيؤمر ببيانه ولا يلزمه ما ادعاه المدعى لعدم اقراره به تأمل (قوله بمالك) بفتح
اللام وكسر هاء جوى (قوله صح) أى فليس له المطالبة في الحال بعد التأخير ولا في المحطوط كما في المنح

(قوله لانه ليس بمكره) لانه لو شاء لم يفعل ذلك الى أن يجد البينة أو يحلف الآخر فينكل عن اليمين اتقاني وقوله وليس بمكره على صيغة اسم المفعول اذ يمكنه أن يبرهن أو يحلفه فينكل عن اليمين ففعله بلا شروع الى أحدهما كان رضا بذلك فنفذ فيكون كصلح عن انكار ومن ذلك ذكرت هذه المسئلة هذا هو الموافق لما في غاية البيان وشرح المقدمي وما في الكفاية يقتضي كون الضمير المنسوب عائدا الى المديون وأن يكون مكره على صيغة اسم الفاعل كما فسر به البعض هنا والاول هو المتبادر كما لا يخفى (قوله عليه) جعل لفظ عليه صلة لمكره وهو خلاف ما في العيني والدرر قال العيني عند قول الكنز صح أي هذا الفعل عليه أي على الدائن يعني ان أخره يتأخر وان حط عنه بعضه ينحط لان المديون ليس بمكره انتهى ومثله في الدرر الا أنه قال صح أي التأخير والخط لانه ليس بمكره عليه أي على الدائن فوصل عليه بمكره فتوهم الشارح أنه متعلق به وليس الامر كذلك لان لفظ عليه من المتن في الكنز والدرر ويحفل أنها هذا كذلك الا أن الناسح سودها وحيد في العبارة صح عليه أي نفذ عليه التأخير والخط لانه ليس بمكره وضمير عليه أي على الدائن حتى أنه بعد التأخير لا يمكن من مطالبته في الحال وفي الخط لا يمكن من مطالبته ما حطه أبدا (قوله ولو أعلن ما قاله سرا) يعني أنه تكلم به أو لا بين الناس وليس المراد أنه بعد أن اتفقا على الخط أو التأخير أعلن فانه لا ينقض الصلح والمراد أن الدائن سكت اذ لو حط في الاعلان أو أقر صرح بل هو أولى من حالة السر ط (أقول) وظاهر كلام المصنف بوجه أنه بعد ما أخر أو حط عنه كما فهمته مما قدمناه مع أنه ليس كذلك فلو قال ولو أعلن بقوله لا أقر لك حتى تؤخره عني أو تحط يكون اقرارا فيؤخذ للحال كذا ان لم يؤخر أو يحط قال المولى عبد الحليم وقوله ولو أعلن أي للمديون وقوله ما قاله سرا أشار به الى أن مفعوله محذوف وهو قوله لا أقر لك بمالك الخ (قوله أخذ الكل منه للحال) أي تمكن من أخذ الكل بلا تأخير ان أخر ولا حط ان حط قال ط لعل هذا اذا لم يؤخر الطالب ولم يحط أما لو فعل ذلك صح اعدام كراهه اه (قوله فقال أقرر) بهمة قطع مفتوحة من أقر (قوله جاز) أي الخط لانه ليس من تعليق البراء صريحا بل معنى وقد سبق جوازه (قوله بخلاف على أن أعطيك مائة) فاذا أقر صرح الاقرار ولا يلزم الدائن شيء (قوله لا الخط) لان الخط ابراء وهو معلق بصريح الشرط فلا يصح كما تقدم حلبي والاولى أن يقول لانه وعد معلق بالشرط لا يجب الوفاء به شرعا (قوله الدين المشترك بسبب متحد) شامل لما اذا اشترى كافي المبيع بان كانا عينا واحدة أو لم يشتركا بان كانا عينين لكل عين بيعتا صفقة واحدة بالاتفصيل فمن اه شر بلاية (قوله كثن من مبيع بيع صفقة واحدة) بان كان لكل واحد منهما عين على حدة أو كان لهما عين واحدة مشتركة بينهما وباعا الكل صفقة واحدة من غير تفريق ثمن نصيب كل واحد منهما زيلى واحترز بالصفقة الواحدة عن الصفقتين حتى لو كان عبد بين رجلين باع أحدهما نصيبه من رجل بخمسمائة درهم وباع الآخر نصيبه من ذلك الرجل بخمسمائة درهم وكتب عليه صكاوا واحدا بالف وقبض أحدهما منه شيئا لم يكن للآخر أن يشاركه لانه لا شركة لهما في الدين لان كل دين وجب بسبب على حدة عزيمة وانما متحد الصفقة اذا اتحد اللفظ وقدر الثمن ووصفه كأن قال بعناك هذا العبد بالف لكل خمسمائة فقبل كان صفقة واحدة أما لو باع أحدهما بخمسمائة ثم الآخر بخمسمائة أو باعاه بالف على أن لا أحدهما خمسمائة بيضا وللآخر سودا أو لا أحدهما ستمائة وللآخر أر بعناك ذلك كله صفقتان فلا يشارك أحدهما الآخر فيما قبض كما يفهم ذلك من المنع وقيد بالدين المشترك لانه لو كان المصالح عن عين مشتركة يختص المصالح ببذل الصلح وليس لشريكه أن يشاركه فيه لكونه معاوضة من وجه لان المصالح عنه مال حقيقة بخلاف الدين زيلى فليحفظ فانه كثير الوقوع وفي الخاتمة رجلا ن ادعيا أرضا أو دارا في بدر رجل وقال هي لنا ورثناها من أينا فجحد الذي هي في يده فصالحه أحدهما عن حصته على مائة درهم فأراد الابن الآخر أن

لانه ليس بمكره عليه
(ولو أعلن ما قاله سرا
أخذ منه الكل للحال)
ولو ادعى ألفا ومجد
فقال أقرر لي بها على
أن أحط منها مائة جاز
بخلاف على أن أعطيك
مائة لانه رشوة ولو قال
ان أقررت لي حطت
لك منها مائة فأقر صرح
الاقرار لا الخط مجتبي
(الدين المشترك)
بسبب متحد كثن
مبيع بيع صفقة
واحدة

يشاركه في المائة لم يكن له أن يشاركه لان الصلح معاوضة في زعم المدعى فداء يمين في زعم المدعى عليه فهو معاوضة من وجه استيفاء من وجه فلا يثبت للشريك حق الشركة بالشك وعن أبي يوسف في رواية لشريكه أن يشاركه في المائة اهـ سئل العلامة الشلبي عن دار مشتركة بين ثلاثة أوقاف كل وقف له حصة معلومة ومستحقون مختصون به فإذا قبض بعض النظار شيئا من الأجرة هل لباقي النظار أن يشاركه في المقبوض أم لا فأجاب بأن لباقي لنظار الشركة فيما قبضه أحدهم حيث صدرت الاجارة منهم صفقة واحدة قياسا على ثمن المبيع صفقة واحدة اهـ وتعقبه العلامة الحموي بأن جوابه انما يصح اذا كان مأجوره كل من النظار معينين غير مشاع (وأقول) هذا انما يرد أن لو صدرت الاجارة في بعض الدار لما يلزم عليه حينئذ من اجارة المشاع لغير الشريك ولا شيوع هنا صدور الاجارة في كل الدار فتنبه (قوله أودين موروث) أودين موصى به لهما أو كان بدل قرضهما أبو السعود (قوله اذا قبض) أطلقه فشمّل قبضا على طريق الاقتضاء أو الصلح (قوله شاركه الآخريه) هذا أصل كل يتفرع عليه فروع يعنى اذا كان لرجلين دين على آخر فقبض أحدهما شيئا منه ملكه مشاعا كأصله فلصاحبه أن يشاركه في المقبوض لانه وان ازداد بالقبض اذ مالية الدين باعتبار عاقبة القبض لكن هذه الزيادة راجعة الى أصل الحق فيصير كزيادة الثمرة والولد فله حق المشاركة ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه فيضمن لشريكه حصته درر وليس بين قوله ملكه مشاعا كأصله وقوله ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض مخالفة لان المقبوض عين الدين من وجه وغيره من وجه كما صرح به في عامة الكتب والاعتبار الاول يقتضى كون المقبوض مشتركا والاعتبار الثاني يوجب الاختصاص بالقابض فعملنا بالوجهين وقلنا على الوجه الاول انه يكون للآخر ولاية المشاركة وعلى الوجه الثاني انه يدخل في ملك القابض وينفذ تصرفه ومن هذا يظهر حسن قوله فله حق المشاركة أى في المقبوض أشار به الى أنه ليس له حقيقة المشاركة والالمانفذ تصرف القابض فيه قبل المشاركة والمشبه لا يلزم أن يكون في حكم المشبه به من كل وجه فلا يلزم من تحقق حقيقة المشاركة في الثمرة والولد تحقق حقيقة المقبوض من الدين كما لا يخفى (قوله أوتبع الغريم) فلو اختار اتباعه ثم توى نصيبه بان مات الغريم مقلسا رجع على القابض بنصف ما قبض ولو من غيره بحر أى من غير ما قبض لان حقه فيه سقط بالتسليم فيرجع بمثله ويكون ما قبضه أخيرا صرفا عما في الذمة وعبرة الزيلى رجع عليه كافي الحوالة لكن ليس له أن يرجع في عين تلك الدراهم المقبوضة لان حقه فيها قد سقط بالتسليم فلا يعود حقه فيها بالتوى ويعود الى ذمته في مثلها اهـ وعليه فكان ينبغي اسقاط لفظ ولو ويقول هكذا ورجع على القابض بنصف ما قبض من غيره وذلك لان حقه فيها قد سقط بالتسليم فلا يعود حقه فيها بالتوى ويعود الى ذمته في مثلها تأمل (قوله وحينئذ فلو صالح) في التفريع نظر لان الأصل أن يقبض من الدين شيئا وهذا صلح عن نصيبه لا قبض تأمل (قوله أى على خلاف جنس الدين) احتراز عما اذا كان على نفسه كما تقدم فانه يشاركه فيه أو يرجع على الدين وليس للقابض فيه خيار لانه بمنزلة قبض بعض الدين (قوله أخذ الشريك الآخر نصفه) أى نصف الدين من غريمه أو أخذ نصف الثوب لان الصلح وقع عن نصف الدين وهو مشاع وقسمة الدين حال كونه في الذمة لا تصح وحق الشريك متعلق بكل جزء من الدين فيتوقف على اجازته وأخذ النصف دال على اجازة العقد فيصح ذلك (قوله الا ان ضمن) أى الشريك المصالح (قوله ربع الدين) يعنى الا أن يفرم له حصة من أصل الدين الواصل بواسطة الصلح وأفاد أن المصالح غير اذا اختار شريكه اتباعه فان شاء دفع له حصته من المصالح عليه وان شاء ضمن له ربع الدين ولا فرق بين كون الصلح عن اقرار أو غيره وبعدهما المصالح الربع لا يكون

أودين موروث أو قيمة مستهلك مشترك (اذا قبض أحدهما شيئا منه شاركه الآخر فيه) ان شاء أو اتبع الغريم كما يأتي وحينئذ (فلو صالح أحدهما عن نصيبه على ثوب) أى على خلاف جنس الدين (أخذ الشريك الآخر نصفه الا ان ضمن له ربع الدين)

للا تسبيل على الثوب وحاصله أن الشريك الآخر مخير بين الاتباع للمدين والشريك المصالح وإن المصالح مخير في دفع نصف الثوب المقبوض ورابع الدين ولم يلزم عليه دفع الربع لاحتمال أضرار المصالح لأن الصلح على الخط غالباً فيكون ما استوفاه أنقص بل يحتمل أن لا يبقى له شيء من المقبوض وأشار بكون البدل ثوباً إلى أن هذا فيما كان بدل الصلح خلاف جنس الدين أما إذا وقع على جنسه ليس للمصالح خيار فيه بل لشريكه المشاركة في المقبوض أو يرجع على المدين لأنه بمنزلة قبض بعض الدين كما في المبسوط وأطلق الصلح فشمّل ما يكون عن إقرار أو سكوت أو إنكار ثم الحيلة في أن لا يرجع عليه شريكه أن يهب له الغريم مقدار حظه من الدين ويقبضه ثم يبرئه عن حظه أو يبيعه شيئاً يسيراً ولو كفا من زبيب بقدر حصته من الدين ثم يبرئه عن الدين ويأخذ ثمن المبيع كما في الذخيرة والتمتة (قوله فلاحق له في الثوب) لأن حقه في الدين وقد ضمنه له وقد علم أن الخيار للمصالح * والحاصل أن في تخيير الشريك قيدين أن يكون المصالح عنه ديناً والمصالح عليه ثوباً فإن كان المصالح عنه عينا مشتركة ليس لشريكه أن يشاركه فيه ولو كان المصالح عليه من جنس الدين شاركه الشريك أو يرجع على المدين والفرق بين الصلح على الجنس وغيره أنه إذا صالحه على الجنس شاركه الشريك فيه أو يرجع على الغريم وفي الصلح على خلاف الجنس كذلك إلا أن يضمن له ربع الدين لأن حقه في الدين لا في الثوب (قوله ضمنه شريكه الربع) يعني إن شاء لأنه صار قابضاً حقه بالمقاصة ولا ضرورة عليه لأن مبنى البيع على المما كسة بخلاف الصلح لأن مبناء على الانغماض والخطيئة فلو ألزمناه دفع ربع الدين لتضرر لا يقال قسمة الدين قبل القبض لا تصور فكيف تصور المقاصة فيه لانا نقول قسمة الدين قبل القبض تجوز ضمناً وانما لا تجوز قصداً وهما وقعت القسمة في ضمن صحة الشراء وصحة المصالحة وللشريك أن لا يتبع القابض في الجميع ويرجع على المدين لأن القابض قبض حقه إلا أن له حق المشاركة ولو كان للطلوب على أحدهما دين قبل وجوب دينهما عليه حتى صار دينه قصاصاً به فلا ضمان عليه لأنه أحد الدينين قضاء لا ولهما لا اقتضاء والضمان انما يجب بالاقتضاء وكذا المشاركة لا تجب بالقضاء وانما تجب بالاقتضاء ولو أبرأ أحدهما عن نصيبه لا يضمن ولو غصب أحدهما من المدين عينا واشترى منه شراء فاسد أفهلك عنده فهو قبض والاستئجار بنصيبه قبض لا الزوج به لعدم إمكان المشاركة فيه كالجنابة على نفس المدين وكالبراء بخلاف الزوج على ذراهم مطلقة فانه قبض بالاجتماع لوقوع التقاض زبلي (قوله أو أتبع غريمه في جميع مامر) أي في مسألة الصلح والبيع أو القبض (قوله لبقاء حقه في ذمته) ولأن القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له حق المشاركة فله أن يشارك (قوله لا يرجع) أي الشريك بنصف المبرأ على الذي أبرأ (قوله لأنه اتلاف لا قبض) والرجوع يكون في المقبوض لا في المتلف ولم يزد نصيب المشتري بالبراءة فلم يرجع عليه (قوله قبل وجوب دينهما عليه) أما لو كان حادثاً حتى التقياً قصاصاً فهو كالقبض ويشاركه فيه كما في البحر (قوله عليه) أي المدينون (قوله لأنه قاض لا قابض) أي والمشاركة انما تثبت في المقبوض لا في القضاء (قوله ولو أبرأ الشريك المدينون) بالنصب مفعول أبرأ والأولى أن يقول أحد الشريكين (قوله قسم الباقي على سهامه) أي على سهام الباقي لأنه لعل المراد بالسهام السهام الباقية لأصلها يظهر ذلك فيما لو كان له الثلثان فأبرأ عن الثلث يقسم ما يؤخذ نصفين لأن الحق عادى هذا القدر ولو اعتبرنا الأصل قسم أثلاثاً وقد صرح ابن الكمال بالاول (قوله ومثله المقاصة) بأن كان للمدين على الشريك خمسة مثلاً قبل هذا الدين فإن القسمة على ما بقي بعد المقاصة (قوله صح عند الثاني) اعتباراً بالبراء المطلق خلافاً للطرفين لأنه يؤدي إلى قسمة الدين قبل القبض كما في الهداية وفي النهاية ما ذكره من صفة الاختلاف مخالف لما ذكر في عامة الكتب حيث ذكر قول محمد مع قول أبي يوسف وذلك سهل لجواز أن يكون المصنف قد اطلع على رواية لمحمد مع الامام

فلاحق له في الثوب (ولو لم يصالح بل اشترى بنصفه شيئاً ضمنه) الشريك (الرابع) لقبضه النصف بالمقاصة (أو أتبع غريمه) في جميع مامر لبقاء حقه في ذمته (وإذا أبرأ أحد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع) لأنه اتلاف لا قبض (وكذا) الحكم (ان) كان للمدين على أحدهما دين قبل وجوب دينهما عليه حتى (وقعت المقاصة بدينه السابق) لأنه قاض لا قابض (ولو أبرأ) الشريك المدينون (عن البعض قسم الباقي على سهامه) ومثله المقاصة ولو أجل نصيبه صح عند الثاني

قال في البرهان تأجيل نصيبه موقوف على رضا شر يكه عند أبي حنيفة وبه تأخذ وعندهما لا وفي عامة
الكتب محمد مع أبي يوسف وذكره في الهداية مع أبي حنيفة فكان عنه روايتان كما في الشربلالية وفي
البحر وان أجله أحدهما فان لم يكن واجبا بعقد كل منهما بان ورثا ديناً مؤجلاً فالتأجيل باطل وان كان
واجبا بادانة أحدهما فان كانا شر يكتين شركة عنان فان آخر الذي ولي الادانة صح تأجيله في جميع الدين
وان آخر الذي لم يباشره لم يصح في حصته أيضاً وان كانا متفاوذين وأجل أحدهما أيهما أجل صح تأجيله اه
ولم يظهر وجه لذكر قول الثاني وترك قول الامام مع عدم نصيبه (قوله والغصب) أي اذا غصب أحدهما
منه عينا وهلكت عنده فانه ينزل قابضاً نصيبه فيشاركه فيه الآخر سواء كان من جنس الدين أو من غير
جنسه وهلك في يد الغاصب وقضى عليه بقيمته من جنس الدين فلو كان من غير جنس الدين وكان موجوداً
رد عينه كما في الرجعي أي لانه يملكه من وقت الغصب عند أداء الضمان (قوله والاستتجار) أي باجرة من
جنس الدين لانها بيع المذافع فصار بمنزلة ما اذا اشترى بنصيبه شيئاً فانه يرجع عليه ربع الدين فكذا هذا
وكذا خدمة العبد وزراعة الارض وصورتهما بان استأجر أحدهما من المديون داراً بحصته سنة وسكنها وكذا
لو استأجره باجر مطلق وروى ابن سماعة عن محمد لو استأجر بحصته لم يشاركه الآخر وجهه كالنكاح هذا اذا
أضاف العقد الى الدين لانه اتلاف كما في الزبلي (قوله لا التزوج) أي تزوج المديونة على نصيبه فانه لا يكون
قبضاً لانه ليس بدل مال فكان فيه معنى الاتلاف من وجه فاشبهه الابراء بخلاف ما اذا تزوجها على دراهم
مطابقة أي حتى التقت قصاصاً بنصيبه فانه يكون كالقبض كما في الاتفاق وفي الشربلالية والتزوج بنصيبه
اتلاف في ظاهر الرواية حتى لا يرجع عليه صاحبه بشئ وعن أبي يوسف أنه يرجع بنصيبه منه لوقوع القبض
بطريق المقاصة والصحيح الاول انتهى (قوله والصالح عن جنابة عمد) أي لو جنى أحدهما عليه جنابة عمد
فيما دون النفس أو شهامة مثل دين الجاني فصالحه على نصيبه وكذا لو كان فيها قصاص لأنه لم يملك بمقابلته شيئاً
قابلاً للشركة كما في البرهان وغيره قيد بالعمد لأن الخطأ يسلك فيه مسلك الاموال فكانه قابض أفاده في
النهاية وغيرها وفي الايضاح لا يلزمه لشر يكه شئ لانه كالنكاح وفي العناية بعد نقله ما تقدم وأرى أنه قيد
بذلك لأن الأرض قد يلزم العاقلة فلم يكن مقتضياً وتماه في تسكيلة قاضي زاده قال الزبلي وقوله لا التزوج
والصالح عن جنابة عمد أي بان كان له ماديون على امرأة فزوجته عليه نفسها أو على مولى الأمة فزوجها
المولى منه عليه أو على المكاتب أو على الأمة المأذون لها فتزوجها عليه باذن المولى ليس بقبض في ظاهر
الرواية حتى لا يرجع عليه شر يكه لانه لم يسلم له شئ يمكنه المشاركة فيه فصار كالجنابة على نفس المدين وعن
أبي يوسف أنه يرجع عليه لوجود القبض بطريق المقاصة على ما بينا والصحيح الاول لأنه اتلاف ولان
النكاح يتعاقب بعين الدين عند الاضافة اليه فيملك بهينه ثم يسقط عن ذمتها كالهبة بخلاف ما اذا لم يصف
العقد اليه بان سمي دراهم مطلقة فوق التقابض بنصيبه حيث يرجع اليه شر يكه بالاجماع لأنها لم تملكه
وانما ملكت غيره فالتقيا قصاصاً والصالح عليه عن جنابة العمد ليس بقبض لأنه لم يملك شيئاً قابلاً للشركة
بمقابلته اه (قوله أن يهبه الغريم) أي المديون فيكون المقبوض هبة لا دينه (قوله ثم يرثه) الضمير في
يرثه لاحد الدائنين ففيه تشييت أي يرى الشر يك الغريم فان بآرائه المديون لا يرجع عليه بشئ كما مر
(قوله أو يبيعه) أي الطالب وهو معطوف على يهبه أي يبيع الشر يك للمديون كفاً الخ بقدر دينه فلم
يكن مقتضياً الدين بل أخذاً ممن المبيع وقابضاً للهبة في الصورة الاولى ثم يرثه من دينه ولا رجوع للشر يك
عليه بالبراء (قوله به) أي بقدر نصيبه من الدين بان يحصل ثمن التمر بقدر نصيبه فيكون المقبوض ثمن
المبيع لا نصيبه من الدين (قوله ثم يرثه) أي أحد الدائنين وهو من باع التمر (قوله صالح أحد ربي السلم)
اطلاق الصلح هنا مجاز عن الفسخ كما حره صاحب غاية البيان لأنه فسخ في الحقيقة قالوا أطلق عليه الصلح

والغصب والاستتجار
بنصيبه قبض لا التزوج
والصلح عن جنابة عمد
وحياة اختصاصه بما
قبض أن يهبه الغريم قدر
دينه ثم يرثه أو يبيعه به
كفامن تمر مثلاً ثم يرثه
ملتقط وغيره ومرت
في الشركة (صالح أحد
ربي السلم)

بما فيه من الخطيئة التي هي من خواص الصلح كما في تكملة المولى زكريا (أقول) الخطيئة هي التي لزم
على المسلم اليه من المسلم فيه حيث سقطت بهذه المصالحة تدبر كالأبغني (قوله عن نصيبه) أي من المسلم فيه
(قوله على ما دفع من رأس المال) على حصته منه قيد به لأنه لو كان على غيره لا يجوز بالأجاء لمافيه من
الاستبداد بالمسلم فيه قبل قبضه زيلعي (قوله نفذ عليهما) فيكون المقبوض بينهما وكذا ما بقي من المسلم
فيه درر البحار أي فيكون نصف رأس المال فيهما وباقي الطعام بينهما سواء كان رأس المال مخلوطا أو لا
بحر (قوله وان رده رد) وبقى المسلم فيه على حاله بحر (قوله لأن فيه قسمة الدين) وهو المسلم فيه وهذا
مذهبهما وقال أبو يوسف يجوز اعتبار ابائنا الذين ولهما أنه لو جاز فاما أن يجوز في نصيبه خاصة أو في
النصف من النصيبين فعلى الأول لزم قسمة الدين قبل القبض لأن خصوصية نصيبه لا تظهر إلا بالتمييز ولا تميز
إلا بالقسمة وهي باطلة وإن كان الثاني فلا بد من اجازة الآخر لأنه فسخ على شريكه عقده فيفتقر إلى رضاه
درر (قوله مفاوضة) نصب على التمييز (قوله جاز مطلقا) الذي في البحر جاز ولو في الجميع أي جميع المسلم
فيه يعني أن الجواز لا يخص نصيبه بل إذا فسخ في الجميع جاز قال وأما إذا كانت عندنا توقف أيضا لم
يكن من تجارتهما في الكافي لو أسلم في كبر ثم اصطلح على أن يز يد المسلم اليه نصف كرم يصح اجباعا
لأنها لو صحت لبطلت من حيث تصح لأنها لو صحت لخرج بعض رأس المال من ذلك السلم فيجعل بازاء
الزيادة فيصير ديننا على المسلم اليه فكأنه أسلم ديننا وإذا لم يحز فعلية أن يرد ثلث رأس المال إلى رب
السلم وعايه كرام عند الامام وقال لا يرد لأن الإخراج للزيادة وبطلت فيبطل قلنا قصدنا شيئين الإخراج
والادخال فصح الأول لا الثاني اه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

(فصل في التخرج) قال في المنح هو من الخروج وهو أي شرعا أن يصطلح الورثة على إخراج بعضهم من
الميراث بمال معلوم ووجه تأخير قوله وقوعه فانه فلما يرضى أحد بان يخرج من الورثة بغير استيفاء حقه
وسببه طلب الخارج من الورثة ذلك عند رضا غيره به وله شروط ذكر في أثناء الكلام اه (قوله أخرجت
الورثة أحدهم) أي أو الموصى له بمبلغ من التركة سائحات وفي آخر الأشباه عن الكتاب لو صولح الموصى له
بثلث على السدس صح اه (أقول) لكنه مشكل لانه من قبيل الاسقاط في الاعيان وهو لا يجوز وقد
صرحوا بان الوارث لا يسقط حقه من التركة بالاسقاط وهذا مثله وأما الخارجة فبيع ويأتي تمامه (قوله صح
في الكل) أي ويقسم الباقي بينهم على سهامهم الخارجة قبل التخرج الآن يجعل هذا بالتخرج كان لم
يكن بيانه امرأة وبنت وأخ شقيق أصلها ثمانية واحد للمرأة وأربعة للبنت والباقي للأخ فإذا أخرجت المرأة
قسم الباقي على سبعة ولو جعلت كأن لم تكن قسم نصفين جوي عن الشيخ عماد الدين هـ واعلم أنه إذا
أخرجوا واحدا فخصته تقسم بين البقية على السواء إن كان ما أعطوه من مالهم غير الميراث وإن كان مما ورثوه
فعلى قدر ميراثهم وقيد الخصاص بان يكون عن انكار أما إذا كان عن اقرار فهو بينهم على السواء مطلقا
أبو السعود ويأتي ذلك آخر الفصل (قوله صرف للجنس بخلاف جنسه) علة لقوله أو نقدين بهما والاولى
تأخير عن قوله قل ما أعطوه أو كثروا وحدي بعض النسخ التعبير باللام عوضا عن الباء في بخلاف الجنس
وهي أولى من الباء أي لو صالح عن القهبر الفضة بذهب وفضة صح وبصرف الذهب للفضة وهي له والمراد
بالصرف في كلامه الصرف المصطلح عليه في الفقه وهو بيع الثمن بالثمن والباء فيه للمقابلة ولو كان المراد
بالصرف اللغوي لاختص بمسئلة واحدة وهي ما إذا اشغلت التركة على ذهب وفضة ودفع البديل كذلك
ولعدم إماله أو اللام ولقوله بعد ذلك لكن بشرط التقابض فيما هو صرف فانه متعين للصرف الاصطلاحي
(قوله قل ما أعطوه أو كثروا) لانه معاوضة لا ابراء إذا ابراء عن الاعيان باطل كذا قيل (وأقول) ما قيل ان
البراء عن الاعيان باطل قيده في البحر بما إذا كان على وجه الانشاء فان كان على وجه الاخبار كقوله هو

عن نصيبه على ما دفع
من رأس المال فان أجاز
الشريك الآخر (نفذ
عليهما وان رده رد)
لأن فيه قسمة الدين
قبل قبضه وانه باطل نعم
لو كانا شريكي مفاوضة
جاز مطلقا بحر
(فصل في التخرج) (فصل في التخرج)
أخرجت الورثة أحدهم
عن التركة وهي
(عرض أو) هي (عقار
بمال) أعطوه له (أو)
أخرجوه (عن) تركة
هي (ذهب بفضة)
دفعوه له (أو) على
(العكس) أو عن نقدين
بهما (صح) في الكل
صرف للجنس بخلاف
جنسه (قل) ما أعطوه
(أو كثروا)

بريء مالى قبله فهو صحيح متناول للدين والعين فلا تسمع الدعوى وكذا اذا قال لملك لى فى هذا العين
ذ كره فى المبسوط والمحيط فعلم أن قوله لا أستحق قبله حقا مطلقا ولا استحقاقا ولا دعوى بمنع الدعوى بحق
من الحقوق قبل الاقرار عينا كان أو ديناً وتقدم الكلام عليه أوائل الاقرار وسيأتى آخر الفصل مستوفى
ان شاء الله تعالى (قوله لكن بشرط التقابض) قال فى البحر ولا يشترط فى صلح أحد الورثة المتقدم أن
تكون أعيان التركة معلومة لكن إن وقع الصلح عن أحد النقيدين بالآخر يعتبر التقابض فى المجلس غير
أن الذى فى يده بقية التركة ان كان جاحداً يكتفى بذلك القبض لأنه قبض ضمان فينوب عن قبض الصلح
وان كان مقر غير مانع يشترط تجديد القبض اهـ (أقول) بيانه أن التركة فى يد أحد الورثة أمانة فإذا
أنكرها أو منع صار غاصبا والغاصب ضامن وقبض الامانة لا ينوب عن قبض الضمان فيلزم تجديد القبض
فيما لو كان مقر غير مانع والا لا وهذا فى غير لنقيدين أماهما فى صورة ما اذا صالحا على جنسهما فلا بد من
حضور ذلك للمجلس وتجديد القبض فيه لأنه صرف محض كما يأتى (قوله وغيرهما) وكذا عن النقيدين فقط
(قوله باحد النقيدين) قيد باحد النقيدين احترازاً عما اذا كان بدل الصلح مجموع النقيدين فإنه يصح كيف
كان لا تنصرف الجنس الى خلاف الجنس تصحيحاً للعقد كما فى المبيع بل أولى لان المقصود من الصلح قطع
المنازعة ولكن يشترط فيه التقابض قبل الافتراق لأنه صرف ط (قوله الا أن يكون ما أعطى له أكثر
من حصته من ذلك الجنس) فلو كان ما أعطوه أقل أو مساوياً لنصيبه أو لا يعلم قدر نصيبه من السراهم فسد
الصلح ط قال فى البحر ولو صالحوه عن النقيدين وغيرهما باحد النقيدين لا يصح الصلح ما لم يعلم أن ما أعطوه
أكثر من نصيبه من ذلك الجنس ان كانوا متصادقين وان أنكر وراثته جاز مطلقاً بشرط التقابض فيما
يقابل التقدم منه وان لم يعلم قدر نصيبه من ذلك الجنس فالصحيح أن الشك ان كان فى وجود ذلك فى التركة
جاز الصلح وان علم وجود ذلك فى التركة لكن لا يدري أن بدل الصلح من حصتها أقل أو أكثر أم مثله فسد
كذا فى فتاوى قاضى خان اهـ وفى المقدسى قال الحاكم انما يبطل حال التصديق وفى التناكر يجوز ٣
لا يكون حينئذ بدلاً فى حق الآخذ ولا الدافع وفى الغاية قال شيخ الاسلام الصحيح أنه باطل فى الوجهين
لأنه يكون معاوضة فى حق المدعى فيدخل فيه معنى الراب من الوجه الذى قلنا وان زاد صح فيكون قدر حظه
به والباقي بحقه فى باقى التركة (قوله تحرزاً عن الراب) قال فى الدرر ليكون حصته بمثله والزيادة بمقابلة حقه من
بقية التركة صوناً عن الراب فلا بد من التقابض فيما يقابل حصته من الذهب أو الفضة لأنه صرف فى هذا القدر
اهـ (قوله ولا بد من حضور النقيدين عند الصلح) لم يذكر هذا فى الشربلالية ولا وجه لاشتراطه وان أراد
به حضور البديل اذا كان منهما فقد أفاده بقوله سابقاً لكن بشرط التقابض فيما هو صرف ط الا أن يقال
أراد بالحضور الحكمى بان يحضرهما قبل الافتراق لأن الشرط التقابض فى المجلس أو يكون ما يراد أن
يعطى للدفع له تحت يده لا بطريق الامانة (قوله وعلمه بقدر نصيبه) أى ليعلم أن ما أخذ ما يزيد من
نصيبه من ذلك الجنس تحرزاً عن الراب قال أبو السعود وانما اشترط العلم بقدر نصيبه لاحتمال الربالان الفساد
على تقدير كونه مساوياً له أو أقل فكان أرجح وأولى بالاعتبار بخلاف الصحة فانه من جانب واحد وهو
ما اذا كان المأخوذ أكثر عن نصيبه فكانت العبرة لجانب الفساد لكونه من وجهين انتهى هـ واعلم أن صحة
الصلح على الوجه الذى كورثت بالآخر وهو أن تناصر امرأة عبد الرحمن بن عوف صالحها ورثته عن ربع
ثمانى على ثمانين ألف دينار وقيل على ثلاثة وثمانين ألفاً بحضور من الصحابة وروى أن ذلك كان نصف حقه
زبلى وتناصر بنت أصبغ بن عمرو السكلى التى طلقها عبد الرحمن فى مرض موته ثلاثاً ثم مات وهى فى
الدة فورثها عثمان وكانت مع ثلاث نسوة آخر فصالحوها عن ربع ثمانى على ثلاثة وثمانين ألفاً فى رواية هى
دراهم وفى رواية هى دنانير ابن كمال باشا وتناصر بضم المثناة الفوقية وكسر الصاد المجمة قدم بها المدينة

لكن بشرط التقابض
فيما هو صرف (و)
فى اخراجه عن
(نقيدين وغيرهما باحد
النقيدين لا) يصح (الا
أن يكون ما أعطى له
أكثر من حصته من
ذلك الجنس) تحرزاً
عن الراب ولا بد من
حضور النقيدين عند
الصلح وعلمه بقدر نصيبه
شربلالية وجلالية

٣ قوله لا يكون الخ
هكذا بالاصل وعبرة
والله مرجه الله تعالى
فى حاشية الدرر وقال
الحاكم الشهيد انما
يبطل على أقل من
نصيبه فى مال الرابحالة
التصادق وأما فى حالة
التناكر بان أنكر و
وراثته فيجوز وجه
ذلك أن فى حالة التناكب
ما يأخذه لا يكون بدلاً
فى حق الآخذ ولا فى حق
الدافع اهـ وهى وانحة بل
سيأتى له فى الصحيفة
بعد هذه عبارة الحاكم
تامة اهـ مصححه

فولدت بأسلمة في سريته إلى دومة الجندل في شعبان سنة ست كافي المواهب قال والضيمير في سريته لعبد الرحمن بن عوف ودومة بضم الدال وفتحها مدينة بينها وبين دمشق نحو عشر مراحل وبعدها من المدينة نحو ثلاث عشرة مرحلة سميت بدوما بن اسمعيل لأنه كان نزها عليه السلام وأصبح هذا من المخضرمين أدرك الجاهلية والاسلام ولم يجتمع به عليه السلام أسلم على يد سيدنا عبد الرحمن بن عوف وقوله روى أن ذلك كان نصف حقه فاعلى كون بدل الصلح كان ثمانين ألفا وإنما نصف حقه يكون جميع ماله المتروك رضى الله عنه خمسة آلاف ألف ومائة وعشرين ألفا ويكون ثمانية ألف وأربعين ألفا وربع الثمن مائة ألف وستون ألفا ونصف ربع الثمن ثمانون ألفا (قوله ولو بعرض) يعني لو كان بدل الصلح عرضا في الصور كلها جاز مطلقا وإن قل ولم يقبض في المجلس وظاهره يعم ما لو كان العرض من التركة إذ حقه ليس في جميعه فيكون مبادلا عن نصيبه في بقية التركة بما زاد عن حقه فيه (قوله وكذا لو أنكروا إرثه) أي فانه يجوز مطلقا قال في الشربلالية وقال الحاكم الشهيد انما يبطل على أقل من نصيبه في مال الربا حالة التصديق وأما في حالة التناكر بان أنكروا وراثته فيجوز وجه ذلك أن في حال التكاذب ما يأخذه ليكون بدلا في حق الآخذ ولا في حق الدافع هكذا ذكر المرغيناني ولا بد من التقابض فيما يقابل الذهب والفضة منه لكونه صرفا ولو كان بدل الصلح عرضا في الصور كلها جاز مطلقا وإن قل ولم يقبض في المجلس اهـ (أقول) لكن في قوله لا يكون بدلا لا في حق الآخذ فيه أنه بدل في زعمه وعايه فينبغي أن لا يحمل له الأخذ ما لم يعلم مقدار حقه من ذلك الجنس لأنه ان لم يعلم قدر نصيبه من ذلك الجنس لا يصح لأن فيه شبهة الربا وهي محرمة وإن شك في وجود ذلك الجنس في التركة صح لأنه حينئذ يكون شبهة الشبهة وهي لا تحرم (قوله بل لقطع المنازعة) هذا في حق المدعى عليه أما في حق المدعى فأخذ لبعض حقه واسقاط للباقي لأنهم بحجودهم حقه صاروا غاصبين وصار المال مضمونا عليهم في ذمتهم من قبيل الدين وقد علم حكم الصلح عن الدين بحجسه بخلاف ما إذا أقر وأبذل فان المال حينئذ عين وإن كان من التقدين ولا يصح الاسقاط في الاعيان فذلك تعين أن يكون صرفا لكن قد يقال فيه ان المال انقائم اذا صار مضمونا لا ينتقل للذمة وعليه فلا فرق بين الصورة المذكورة وما بعده في أن بكل منها اسقاط العين وهو لا يجوز وإنما يجوز والصورة الاولى باعتبار أن ما يأخذه بدلا لا في حق الآخذ ولا في حق الدافع تأمل (قوله وبطل الصلح الخ) أي في الكل عند الكل على الاصح وقيل عند هما يبقى العقد صحيحا فيما وراء الدين ط قال العلامة أبو السعود هذا ليس على إطلاقه لما سبق عن الزيلعي من أنه ينبغي أن يجوز عند هما في غير الدين اذا بينت حصته وأنه يشكل ان كان هو قول الكل لا خلاف لهما لان قياس مذهبهما في الجمع بين الحر والعبد والشاة الذكية والميتة حيث جوز العقد في العبد والذكية اذا بين ثمن كل منهما أن يجوز الصلح عند هما في غير الدين اذا بينت حصته اللهم الا أن يحمل هذا على ما إذا لم يبين ما يقابل كل واحد منهما أو يفرق عند هما بين البيع والصلح والظاهر انه لم يرد نص في الصلح عنهما ولهذا ذكره الزيلعي بلفظ ينبغي قياسا على البيع وكذا قول الشارح قيل هذا قول أبي حنيفة وقيل هو قول الكل ظاهر في عدم ورود نص عنهما فلهذا اختلف المشايخ فيه انتهى (قوله وفي التركة ديون) أي على الناس لقريتهما يأتى وكذا لو كان الدين على الميت قال في التزانية وذ كرمس الاسلام أن التخارج لا يصح ان كان على الميت دين أي يطالبه رب الدين لان حكم الشرع أن يكون الدين على جميع الورثة انتهى (قوله بشرط) متعلق بالخروج (قوله لان عليك الدين الخ) وهو هنا حصة المصالح قال في الدرر لانه يصير لك حصته من الدين لسائر الورثة بما يأخذ منهم من العين وعليك الدين من غير من عليه الدين باطل وإن كان بعوض وإذا بطل في حصة الدين بطل في الكل انتهى فقول الدرر لانه أي المصالح عن الدين والعين يعم العرض والعقار والمكيل والموزون الحاضر وغير من عليه الدين هنا بقية الورثة وقوله بطل في الكل لان العقد الواحد

ولو بعرض جاز مطلقا
لعدم الربا وكذا لو
أنكروا إرثه لانه حينئذ
ليس ببدل بل لقطع
المنازعة (وبطل الصلح
ان اخرج أحد الورثة
وفي التركة ديون بشرط
أن تكون الديون
لبقيتهم) لان عليك الدين

من غير من عليه
الدين باطل ثم ذكر
لصحة حيل فقال
(وصح لو شرطوا ابراء
الغرماء منه) أي من
حصته لانه تملك الدين
من عليه فيسقط قدر
نصيبه عن الغرماء
(أو قضاو نصيب المصالح
منه) أي الدين (نبرعا)
منهم (وأحاطهم بحصته
أو أقرضوه قدر حصته
منه وصالحوه عن غيره)
بما يصلح بدلا (وأحاطهم
بالقرض على الغرماء)
وقبلوا الجلالة وهذه
أحسن الحيل ابن كمال
والاوجه أن يبيعوه
كفا من نمر أو نحوه
بقدر الدين ثم يحيلهم
على الغرماء ابن ملك
(وفي صحة صلح عن
تركة مجهولة) أعيانها
ولادين فيها (على مكيل
أو موزون) متعلق
بصلح (اختلاف)
والصحيح الصحة زيلعي
لعدم اعتبار شبهة
الشبهة وقال ابن الكمال

إذا فسد في بعض العقود عليه فسد في الكل وهو قول أبي حنيفة ٣ والدليل له في مسألة البيوع
وعندهما يبقى العقد صحيحا فإبراء الدين وقيل هو قول الكل كافي الكافي وغيره كما قدمناه عنه
قريبا (أقول) وينبغي أن ليس اختلاف القولين بين المشايخ على إطلاقه بل اللائق كون البطلان قول
الكل إذا لم يبين حصة الدين في البطلان وأما إذا بين فيصح الصلح عندهما فإبراء الدين بحصته إذا لموجب
للبطلان حينئذ فيه عند هاندبر وأشار إلى ذلك ابن ملك (قوله من غير من عليه الدين) وهو الورثة هنا
(قوله باطل) لما ذكر من أنه يصير مملكا حصته من الدين إلى آخر ما قدمناه عن الدرر أي ثم يتعدى البطلان
إلى الكل لأن الصفة واحدة سواء بين حصة الدين أو لم يبين (وأقول) هذا إذا لم يسلطهم ولم يوكلمهم في
قدر نصيبه من الدين وأما إذا سلطهم فينبغي أن يصح الصلح كذا قيل (قوله وصح لو شرطوا ابراء
الغرماء) أي ابراء المصالح للغرماء والظاهر أن هذه الحيل لخروجه عن كل التركة ولذا قال في السراج والمج
وفي الوجهين ضرر ببقية الورثة فلا يصح قول الشارح وأحاطهم بحصته لأنها سقطت عن الغرماء كما صرح به
البرازي أيضا وسنبينه قريبا في المقالة الآتية إن شاء الله تعالى ولم يذكر حيلة مع أنها أحسن مما ذكرنا وكنت
أقتصر عليها ورأيتها في المقدسي وهي أن يأمرهم ليقبضوه له ثم لهم لكن له أن يرجع فالوجه الآتي أولى
(فرع) ادعت امرأة ميراثها فصولحت على أقل من حظها وأومهرها صلح ولا يطيب لهم أن علموا فإن
برهنت بعد ذلك بطل الصلح اه وسيأتي في المتن أنه الأشهر وأنه محمول على قول المتن السابق صولح على
بعض ما يدعيه الخ والافهو بعيد عن القواعد إلا أن يحمل على الديانة لكنه بعيد أيضا لاسيما وقد صولحت
أحدى زوجات سيدنا عبد الرحمن بن عوف على أقل من حظها بكثير بحضور جمع من الصحابة رضي الله
تعالى عنهم أجمعين كما قدمناه قريبا فلان نفسه (قوله منه) أي من الدين ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح
حينئذ يصح الصلح لانه حينئذ يكون تملك الدين الخ أولانه إسقاط (قوله وأحاطهم بحصته) لا محل لهذه
الجملة هنا وهي موجودة في شرح الوقاية لابن ملك وهي سبق قلما لم يبق له حصة بعدما قضاو مولدا قال في المنع
ولا يخفى ما فيه من ضرر ببقية الورثة أي لانه لم يستفيدوا من نصيبه في الدين شيئا انتهى وضاع عليهم ما قضاوه
من الدين عن الغرماء وفي بعض النسخ أو أحاطهم قال ط ذكره رداعلي صاحب الدرر وتبعه المصنف حيث
قال ولا يخفى ما فيه أي هذا الوجه من الضرر ببقية الورثة ولكنه لا يدفع لانه يرجع عليهم بما أحاطهم به
فيكون الضرر عليهم مرتين انتهى (أقول) في قوله فيكون الضرر الخ يأتي بيانه قريبا عن الاتفاق
(قوله منه) أي من الدين (قوله عن غيره) أي عما سوى الدين (قوله بالقرض) أي ببذله الذي
أخذه منهم (قوله وقبلوا) أي الغرماء والمصالحون لأن الشرط قبول المحال عليه والمحتمل (قوله وهذه
أحسن الحيل) لأن في الأولى ضرر للورثة حيث لا يمكنهم الرجوع إلى الغرماء بقدر نصيب المصالح وكذا
في الثانية لأن النقد خير من النسيئة اتفاقا (قوله والاوجه الخ) لأن في الأخيرة لا يخلو عن ضرر وهو
تأخير وصولهم قدر حصته مع أنه ليس لهم نفع في هذا القدر وهو خلاف وضع الصلح غالبا (قوله ثم يحيلهم
على الغرماء) أو يحيلهم ابتداء من غير بيع ليقبضوه له ثم يأخذوه لأنفسهم (قوله ولادين فيها) أما إذا
كان فيهما دين فلا يصح الصلح لما تقدم (قوله اختلاف) فقال الفقيه أبو جعفر بالصحة وهو الصحيح
وقال ظهير الدين المرغيناني لا يصح (قوله لعدم اعتبار شبهة الشبهة) لأن عدم الصحة باحتمال أن يكون
في التركة مكيل أو موزون ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربا وقيل يصح لاحتمال أن لا يكون
في التركة مكيل أو موزون وإن كان فيحتمل أن يكون نصيبه أقل من بدل الصلح فكان القول بعدم
الجواز مؤديا إلى اعتبار شبهة الشبهة ولا عبرة بها اه وإنما العبرة للشبهة وفي فتاوى قاضي خان والصحيح
ما قاله أبو جعفر من أنه يجوز هذا الصلح لأن الدابة هنا شبهة الشبهة وذلك لا يعتبر اه لانه يحتمل أن يكون

في التركة من جنس بدل الصلح على تقدير أن يكون زائدا على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة (قوله جنس بدل الصلح) تركيب اضافي باضافة جنس الى بدل الصلح (قوله لم يجز) أي حتى يكون ما يأخذه أزيد من حصته من ذلك الجنس ليكون الزائد في مقابلة ما يخصه من غير الجنس ويشترط القبض لانه بمنزلة البيع وبيع ما جمعهم اقدر وجنس أو أحدهما لا يجوز نسبة كذا تنقضه القواعد والمراد انه لا يجوز اتفاقا كما أن الثاني يجوز اتفاقا (قوله والا) أي ان لا يكن في التركة جنس بدل الصلح وهذا التفصيل لغير ما نحن فيه (قوله وان لم يدرك فعلى الخلاف) هي مسألة لم تنو ويدرى بالبناء للجهول (قوله وهي غير مكيل أو موزون) كذا وقع في الفرر ولا وجه للتقييد به الا اذا كان المصالح عليه مكيل أو موزونا أما اذا كان غيرهما فلا يظهر لهذا التقييد وجه وقد نقل المصنف هذه المسألة عن الزبلي وعبارة الزبلي خالية عن هذا التقييد ونصها وهذا يدل على أن الصلح مع جهالة التركة يجوز وقيل لا يجوز لانه يبيع وبيع المجهول لا يجوز والاول أصح لان الجهالة هنا لا تنفي الى المنازعة لانها في يد بقية الورثة فلا يحتاج فيها الى التسليم حتى لو كانت في يد المصالح أو بعضها لا يجوز حتى يصير جميع ما في يده معلوما للحاجة الى التسليم ط (أقول) وكذا يشترط أن لا يكون في يدها دين ووقع الصلح على مكيل وموزون كما في الاتفاق (قوله صح في الاصح) وقيل لا يجوز لانه يبيع المجهول لان المصالح باع نصيبه من التركة وهو مجهول بما أخذ من المكيل والموزون اتفاقا (قوله لانها) أي جهالة التركة المصالح عنها (قوله لا تنفي الى المنازعة لقيامها في يدهم) يعني ان العلة في عدم جواز البيع اذا كان المبيع مجهولا لافضائه الى المنازعة وهنا لا ينفى اليها لان المصالح عنه في يد بقية الورثة فلا يحتاج فيه الى التسليم ولا يطلبون شيئا آخر من المصالح بمقابلة بدل الصلح كذا في العزيمة كمن أقر بفصل شيء فباعه المقر له منه جاز وان جهلا قدره وقيل لا يصح لان المصالح باع نصيبه من التركة وهو مجهول بما أخذ من المكيل والموزون ومع جهالة المبيع لا يصح كما في شرح الجمع قلت فاستفيد منه ان ما يحتاج لتسليمه تلزم معرفته ومالا فلا در منتهى (أقول) واستفيد أن نفس الجهالة غير مانعة لجواز البيع بل الجهالة المفضية الى المنازعة مانعة ألا ترى أنه لو باع فقيرا من صبرة بجوز البيع مع الجهالة وكذلك لو باع المصوب كذا كرنا (قوله ما لم يعلم جميع ما في يده) أي لا يجوز حتى يصير جميع ما في يده معلوما للحاجة الى التسليم كذا كرنا عن الاتفاق بخلاف ما اذا كانت في أيدي بقية الورثة فانه يجوز مع الجهالة لانه لا يحتاج فيها الى التسليم كما مروى (قوله ابن مالك) لم يذ كر هذا القيد أصلا (خاتمة) النهايات أي تنادى الشريكين في دابتين غلة أو ركو باختصاص جواز الصلح عند أي حنيقة لا الجبر وجائز في دابة غلة أو ركو بالصلح فاسد في غلتي عبيد عنده ولو جبر ادرر البحار وفي شرحه غرر الافكار ثم اعلم أن النهايات جبر في غلة عبيد أو دابة لا يجوز اتفاقا للثبوت وفي خدمة عبيد أو عبيد جاز اتفاقا لعدم التفاوت ظاهرا أو لقلته وفي غلة دار أو دارين أو سكنى دار أو دارين جاز اتفاقا لا مكان المعادلة لان التغير لا يميل الى العقار ظاهر وان النهايات جبر في جميع الصور كما يجوز أبو حنيفة أيضا قسمة الرقيق صلحا اه (قوله وبطل الصلح) أي مع أحد الورثة اخرجوه عنها فلو قسموا التركة بين الورثة ثم ظهر دين محيط قيل للورثة اقضوه فان قضوه صح القسمة والافسخت لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم الا اذا قضوا الدين أو أبرأ الغرماء منهم حينئذ تصح القسمة لزال المال فكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق حق الغرماء بها الا اذا بقي في التركة ما بقي بالدين حينئذ لا تنسخ لعدم الاحتياج كذا في قسمة الدرر (قوله والقسمة) أي قسمة التركة بين الورثة لانهم لا يملكون التركة حينئذ لتقدم حاجته فلا يفرم ابطاها ولو أجاز قبل أن يصل اليه حقه وفي الظهيرة ولو لم يضمن الوارث ولو كن عزوا عينها للدين الميت فيه وفاء بالدين ثم صالحوا في الباقي على نحو ما قلنا جاز اه قال العلامة المقدسي فلو هلك المعزول لا بد من نقض القسمة (قوله بل رجوع) أما لو كان

ان في التركة جنس
بدل الصلح لم يجز والا
جاز وان لم يدرك فعلى
الاختلاف (ولو)
التركة (مجهولة وهي
غير مكيل أو موزون في
يد البقية) من الورثة
(صح في الاصح) لانها
لا تنفي الى المنازعة
لقيامها في يدهم حتى
لو كانت في يد المصالح
أو بعضها لم يجز ما لم يعلم
جميع ما في يده للحاجة
الى التسليم ابن مالك
(وبطل الصلح والقسمة
مع احاطة الدين
بالتركة) الا أن يضمن
الوارث الدين بلا
رجوع أو يضمن
أجنبي

برجوع كانت التركة مشغولة قال في التبيين ولو ضمن رجل بشرط أن لا يرجع في التركة جاز الصلح لان هذا كفالة بشرط براءة الاصيل وهو الميت فتصير حواله فيخلو مال اليتيم عن الدين فيجوز تصرفهم فيه اه
(قوله بشرط براءة الميت) تبع فيه المصنف وقد علم من عبارة الزيلعي أن المدار على اشتراط عدم الرجوع في التركة وقد بين وجهه ط (قوله يوفى) بالبناء للجهول بضم ففتح فتشديد (قوله من مال آخر) الاولى تقديمه على أو يضمن أجنبي فان الضمير فيه يرجع الى الوارث اذا لم يكن للجهول لفظ يوفى وسواء في الوارث من ماله الخاص به أو من عين أخرى ظهرت للميت (قوله ولا ينبغي أن يصالح) أي بل يكره وهل هي تنزيهية أو تحريمية حرره ط (أقول) معنى لا ينبغي خلاف الاولى وخلاف الاولى مكروه تنزيها قال في البحر لا ينبغي الاولى أن لا يفعلوا ذلك حتى يقضوا الدين اه (قوله استحسانا) والقياس أن لا يجوز لان كل جزء من أجزاء التركة مشغول بالدين لعدم الاولوية بالصرف الى جزء دون جزء فصار كالستغرق فيمنع من دخوله في ملك الورثة ووجه الاستحسان ما ذكره من التعليل بقوله لان التركة لا تخلو عن قليل دين الخ والاولى تقديم قوله استحسانا عند قوله صح لان التركة الخ لانه يورثهم خلاف المراد وما هذا موافق لما في الزيلعي مخالف لما في مسكين والعيني فان عبارة مسكين ولو على الميت دين محيط أي مستغرق جميع التركة بان لا يبقى شيء بعد أدائه بطل الصلح والقسمة وان لم يكن مستغرقا لا ينبغي أن يصالحوا ما لم يعطوا دينه ولو فعلوا قالوا يجوز الصلح وذكر الكرخي رحمه الله تعالى في القسمة أنها لا تجوز استحسانا وتجاوز قياسا اه وعبارة الزيلعي وان لم يكن مستغرقا جاز استحسانا والقياس أن لا يجوز الخ (قوله لئلا يحتاجوا) علة لقوله فيوقف قال صدر الشريعة ولو صالح فالمنهاج قالوا صح لان التركة لا تخلو عن قليل دين والدائن قد يكون غائبا فلو جعلت التركة موقوفة لتصرف الورثة والدائن لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه ووقف قدر الدين وقسم الباقي استحسانا ووقف الكل قياسا الخ (قوله على السواء) أفاد أن أحد الورثة اذا صالح البعض دون الباقي يصح وتكون حصته له فقط وكذا الوصالح الموصى له كما في الانقروى (مسئلة) في رجل مات عن زوجة و بنت وثلاثة أبناء عم عصبة وخلف تركه اقسموها بينهم ثم ادعت الورثة على الزوجة بان الدار التي في يدها ملك مورثهم المتوفى فانكرت دعواهم فدفع لهم قدر ما من الدراهم صلحا عن انكار فهل يوزع بدل الصلح عليهم على قدر موارثهم أو على قدر رؤوسهم الجواب قال في البحر وحكمه في جانب المصالح عليه وقوع الملك فيه للمدعى سواء كان المدعى عليه مقرا أو منكر أو في المصالح عنه وقوع الملك فيه للمدعى عليه اه ومثله في المنع وفي مجموع النوازل سئل عن الصلح على الانكار بعد دعوى فاسدة هل يصح قال لا لان تصحيح الصلح عن الانكار من جانب المدعى أن يجعل ما أخذ عين حقه أو عوضا عنه لا بد أن يكون ثابتا في حقه لم يمكن تصحيح الصلح من الذخيرة فنهضى قوله وقوع الملك فيه للمدعى وقوله أن يجعل عين حقه أو عوضا عنه أن يكون على قدر موارثهم سيدي الوالد رحمه الله تعالى عن مجموعة من لا على التركة كافي أمين الفتوى بدمشق الشام (قوله ان كان ما أعطوه من مالهم) أي وقد استروا فيه ولا يظهر عند التفاوت ط (قوله فعلى قدر ميراثهم) قال في السراجية وشرحه امن صالح عن شيء من التركة فاطرح سهامه من التصحيح ثم اقسما باقي التركة على سهام الباقيين كزوج وأم وعم فصالح الزوج عن نصيبه على ما في ذمته من المهر وخرج من البين فيقسم باقي التركة بين الام والعم اثلاثا بقدر سهامهما سهمان للام وسهم للعم فان قلت هلا جعلت الزوج بعد المصالحة وخروجه من البين بمنزلة المعلوم وأي فائدة في جملة ذلك خلا في تصحيح المسئلة مع أنه لا يأخذ شيئا وراء ما أخذه قلت فائدة انا لو جعلناه كأن لم يكن وجعلنا التركة ما وراء المهر لا تقلب فرض الام من ثلث أصل المال الى ثلث الباقي اذ حينئذ يقسم الباقي بينهما اثلاثا فيكون للام سهم وللعم سهمان وهو خلاف الاجماع اذ حقها ثلث الأصل واذا أدخلنا الزوج في المسئلة كان للام سهمان من الستة

بشرط براءة الميت
أو يوفى من مال
آخر (ولا) ينبغي أن
(يصالح) ولا يقسم
(قبل القضاء) للدين
(في غير دين محيط ولو
فعل الصلح) والقسمة
(صح) لان التركة
لا تخلو عن قليل دين فلو
وقف الكل تضرر
الورثة فيوقف قدر
الدين استحسانا وقاية
لئلا يحتاجوا الى نقض
القسمة بحر (ولو
أخرجوا واحدا) من
الورثة لخصته تقسم بين
الباقي على السواء ان
كان ما أعطوه من مالهم
غير الميراث (وان كان)
المعطى (مما ورثوه فعلى
قدر ميراثهم) يقسم بينهم

وللم سهم واحد ويقسم الباقي بينهما على هذه الطريقة فتكون مستوفية حقها من الميراث اه ملخصا
ط وسيأتي آخر كتاب الفرائض بيان قسمة التركة مفصلا (قوله وقيد الخصاص) أي قيد جريان هذا
التفصيل بما اذا كان الورثة منكرين (قوله فعلى السواء) أي مطلقا منح سواء كان الدفع من التركة
أو من غيرها لانه بمنزلة البيع فكأنهم اشتروه جميعا ولا يظهر التساوى الا اذا كان المدفوع متساويا بينهم
وعليه فينبغي أن يرجع الاكثر حصة في التركة على الأقل حصة بقدر ما دفع من ماله عنه فليتأمل قال
الشرنبلالي في شرح الوهبانية والوجه أنهما في الاقرار يكونان مشترين فيتنصف وفي الانكار مدعيين
العين للتركة فتكون على قدر الانصاء واختاره البعض (قوله عن بعض الاعيان) أشار به الى أنه كما يصح
الصلح معه عن كل أعيانها يصح عن بعضها اعتبار الجزء بالكل وفي المجتبى ادعى مالا أي معلوماً أو غيره بخاء
رجل واشترى ذلك من المدعى يجوز الشراء في حق المدعى ويقوم مقامه في الدعوى فان استحق شيئا كان له
والا فلا فان جحد المطلوب ولا يثبت فله أن يرجع اه جوى ومثله في البحر قال سيدي الوالدرجه الله تعالى
وتأمل في وجهه في البرازية من أول كتاب الهبة وبيع الدين لا يجوز ولو باع من المديون أو وهبه جاز اه
(أقول) لم يظهر لي وجهه مع نصريحهم بعدم صحة بيع الدين لغير من عليه الدين فهو غير صحيح فيما يظهر وفوق
كل ذي علم عليهم (قوله أي التركة دين) هكذا في بعض النسخ وفي بعضها ان بدل أي وعليها فيلزم نصب
دين وعليها كتب ط والمراد أن الصك صحيح يعني اذا أقر بما فيه عمل به وليس له نقضه الا بمسوغ (قوله
وكذا لو لم يذكره في الفتوى) أي في السؤال الذي رفع لي كتب عليه أو يجاب عنه أي فلا يجب على المفتي
البحث ط (قوله والموصى له بمبلغ من التركة كوارث) صورتهما رجل أوصى لرجل بعد أودار فترك انا
وابنة فصالح الابن والابنة الموصى له بالعبد على مائة درهم قال أبو يوسف ان كانت المائة من مالهما غير
الميراث كان العبد بينهما نصفين وان صالحا من المال الذي ورثاه عن أبيهما كان المال بينهما أثلاثا لان المائة
كانت بينهما أثلاثا وذكر الخصاص في الحيل أن الصلح ان كان عن اقرار كان العبد الموصى به بينهما نصفين
وان كان عن انكار فعلى قدر الميراث وعلى هذا بعض المشايخ وكذلك في الصلح عن الميراث كذا في قاضيخان
(قوله من مسئلة التخرج) أي بتفصا صليها (قوله صالحوا الخ) أقول قال في البرازية في الفصل السادس
من الصلح ولو ظهر في التركة عين بعد التخرج لا رواية في أنه هل يدخل تحت الصلح أم لا ولقائل أن يقول
يدخل ولقائل أن يقول لا انتهى ثم قال بعد نحو ورقتين قال تاج الاسلام بخط صدر الاسلام وجدته صالح
أحد الورثة وأبرأ ابراءا عما ظهر في التركة شي لم يكن وقت الصلح لا رواية في جواز الدعوى ولقائل
أن يقول بجواز دعوى حصته منه وهو الاصح ولقائل أن يقول لا وفي المحيط لأبرأ أحد الورثة الباقي ثم ادعى
التركة وأنكر ولا نسمع دعواه وان أقر وبالتركة أمر وبالرد عليه اه كلام البرازية ثم قال بعد أسطر
صالحات أي الزوجة عن الثمن ثم ظهر دين أو عين لم يكن معه مال للورثة قيل لا يكون داخل في الصلح ويقسم
بين الورثة لانهم اذا لم يعلموا كان صلحهم عن المعلوم الظاهر عندهم لاعتن المجهول فيكون كالمستثنى من
الصلح فلا يبطل الصلح وقيل يكون داخل في الصلح لانه وقع عن التركة والتركة اسم للكل فاذا ظهر دين فسد
الصلح ويجعل كأنه كان ظاهرا عند الصلح اه والحاصل من مجموع كلامه المذكور أنه لو ظهر بعد الصلح في
التركة عين هل تدخل في الصلح فلا تسمع الدعوى بها أم لا ندخل فتسمع الدعوى قولان وكذا لو صدر بعد
الصلح ابراء عام ثم ظهر للمصالح عين هل تسمع دعواه فيه قولان أيضا والاصح السماع بناء على القول بعدم
دخولها تحت الصلح فيكون هذا نصيحة اللقول بعدم الدخول وهذا اذا اعترف بقية الورثة بان العين من التركة
والا فلا تسمع دعواه بعد ابراء كما أفاد ما نقله عن المحيط وانما قيد بالعين لانه لو ظهر بعد الصلح في التركة دين
فعلى القول بعدم دخوله في الصلح يصح المبلغ ويقسم الدين بين الكل وأما على القول بالدخول فالصلح فاسد

وقيد الخصاص بكونه
عكن انكار فلو
عن اقرار فعلى السواء
وصلح أحدهم عن بعض
الاعيان صحيح ولو لم
يذكر في صك التخرج
أي التركة دين أم لا
فالصك صحيح وكذا
لو لم يذكره في الفتوى
فيفتى بالصحة ويحمل
على وجود شرائطها
بجمع الفتاوى (والموصى
له) بمبلغ من التركة
(كوارث فيما قدمناه)
من مسئلة التخرج
(صالحوا) أي الورثة
(أحدهم) وخرج من
بينهم (ثم ظهر للبيت
دين أو عين لم يعلموها
هل يكون ذلك داخلا
في الصلح) المذكور
(قولان)

كألو كان الدين ظاهر وقت الصلح إلا أن يكون مخرجاً من الصلح بان وقع التصريح بالصلح عن غير الدين
من أعيان التركة وهذا أيضاً ذكره في البرازية حيث قال ثم ما ظهر بعد التخرج على قول من قال من أنه
لا يدخل تحت الصلح لا خفاء ومن قال يدخل تحته فكذلك أن كان عينا لا يوجب فساداً وإن ديناً لم يخرج
من الصلح لا يفسد ولا يفسد اهـ (قوله أشهرهما) وعلى مقابله فإن كان الذي ظهر ديناً فساد الصلح كأنه
وجد في الابتداء فيكون هو وغيره بين الكل وإن كان عينا لا اهـ منع (قوله بل بين الكل) أي بل يكون الذي
ظهر بين الكل (قوله قلت وفي البرازية الخ) وفي الثامن والعشرين من جامع الفصولين أنه الاشبه (قوله
ولا يبطل الصلح) أي لو ظهر في التركة عين أمالو ظهر فيها دين فقد قال في البرازية أن كان مخرجاً من الصلح
لا يفسد ولا يفسد كما سمعته أي أن كان الصلح وقع على غير الدين لا يفسد وإن وقع على جميع التركة فسد كما
لو كان الدين ظاهر وقت الصلح (قوله وفي مال طفل) أي والصلح في مال الطفل الثابت بالشهود لم يجوز
إذا لمصلحة له ومفهومة أنه يجوز الصلح حيث لا يئنة للطفل والضمير في لم يجوز إلى الصلح (قوله وما يدعي)
عطف على ما خوذ من المقام أي فلم يجوز الصلح في مال الطفل الثابت بالشهود ولا فيما يدعي خصم ولا يتنور
أي لم ينور دعواه بيئته وحاصل المعنى إذا كان لطفل مال بشهود لم يجوز الصلح فيه ولم يجوز مصلحة من يدعي
شيئاً على الصغير بدون بيئته بمال الصغير لأن المدعي لم يستحق سوى الاستحلاف ولا يستحلف الأب ولا
الوصي ولا الصبي حال صفه والأب لا يصح أن يفدي اليمين بمال الصغير وإن تبرع الأب بماله صح كالأجنبي
وإذا كان للمدعي بيئته يصح الصلح بمال الصغير بمثل القيمة وزيادة يتغابن فيها كالشراء وهذه المسائل
تجرى في الأب والجد وصيهما والقاضي ووصيه وسواء كان الصلح في عقار أو عبد أو غيرهما في الكل أو
البعض وعليه فالصور أربع فيما إذا لم يكن للطفل بيئته وحيث كان للخصم بيئته فهذه أربع صور
وأشار المصنف إلى أن الأربعة تجري مع الأب والجد والوصي من جهة الأب والجد ومن جهة الوصي أو من
جهة أحدهما أو القاضي أو وصي القاضي فبلغ اثنين وثلاثين مسألة وسواء كان الصلح في عقار أو عبد أو
غيرهما فيبلغ ستة وتسعين وسواء كان في الجميع أو البعض فيبلغ مائة واثنين وتسعين حكماً كل ذلك مما
ذكره صاحب المبسوط (قلت) بقي عليه وصي الأم في تركتها ووصيه والاخ قال في المبسوط و صلح وصي
الأم والاخ مثل صلح وصي الأب في غير العقار فيبلغ أضعاف ذلك كما في شرح الوهبانية لابن الشحنة وتماثله
فيه (قوله وصح على الأبراء من كل عائب) الضمير في صح يعود إلى الصلح يعني جاز الصلح عن البراءة
من كل عيب لأن الأبراء عن العيب بلا بدل صحيح فكذلك مع كالمسمى عيباً معلوماً لأنه إسقاط الحق ولو
قال اشتريت منك العيوب بكذا لم يصح ط وهذا البيت للعلامة عبد البر ذكره بعد أبيات بعد البيت
الأول (قوله ولو زال عيب) أي لو صلحه على عيب في المبيع ودفع له بدلاً عن الصلح ثم زال العيب
بطل الصلح ويسترد البدل ويسقط عنه أن لم يكن دفعه لعود السلامة وكذا كل عيب زال كطلاق المشتراة
أو لم يوجد يرد بدله كعدم الحمل وكألو ظهر الدين على غير المصالح يرد بدله كما في الشرنبلالية (قوله ومن
قال) أي لو ادعى عليه شيئاً فأنكر فقال له أن تحلف على عدم ثبوت هذا الحق عليك فأنت بريء منه
لم تجز هذه البراءة لعدم جواز تعليةها بالشرط فإن كان حلف عند غير القاضي له أن يحلفه عند القاضي ولو
أقام بيئته قبلت وإن عجز أعاد اليمين عليه (قوله ولو مدع) لولوصل أي لو قال للمدعي أن حلفت على ما تدعيه
فهو لك خلف لا يستحق المدعي (قوله كالأجنبي) خبر لمبتدأ محذوف أي وما ذكر من المدعي عليه
والمدعي كالأجنبي حال كونه يصور أي لو قال له أن حلف فلان الأجنبي فلك ما تدعيه وأنت بريء مما أدعي
عليك خلف الأجنبي لا يبرأ * والحاصل أنه اشتمل هذا البيت على ثلاث مسائل من قاضيه خان الأولى
اصطلاحاً على أنه أن حلف المدعي عليه فهو بريء خلف إن ماله قبله شيء فالصلح باطل الثانية اصطلاحاً على

أشهرهما (لا) بل
بين الكل والقولان
حكاهما في الخاوية
مقدم لعدم الدخول
وقد ذكر في أول فتاواه
أنه يقدم ما هو الأشهر
فكان هو المعتمد كذا
في البحر قلت وفي
البرازية أنه الأصح
ولا يبطل الصلح وفي
الوهبانية
وفي مال طفل بالشهود
فلم يجوز
وما يدعي خصم ولا
يتنور
وصح على الأبراء من
كل عائب
ولو زال عيب عنه صالح
يهدر
ومن قال أن تحلف فتبرأ
فلم يجوز
ولو مدع كالأجنبي
يصور

انه ان حلف المدعى على دعواه فالمدعى عليه يكون ضامنا لمدعى فالصلح باطل فلا يجب المال على المدعى عليه الثالثة اصطلاحا على انه ان حلف فلان وهو غير الطالب فالمال على المدعى عليه كان باطلا فلا يلزمه المال وهي المفادة بقوله كالا جنبي وهذه المسائل تقدمت في كتاب الدعوى (خاتمة) نسأل الله حسنها في البحر عن مجموع النوازل وقع بين امرأة وزوجها مشاجرة فتوسط المتوسطون بينهما للصلح فقالت لا أصالحه حتى يعطيني خمسين درهما يحل لها ذلك لان لها عليه حق من المهر وغيره اه قال الجوى نقلا عن المقدسى قلت هذه دعوى لا دليل عليها فقد يكون لاشئ لها وتطلب ذلك اه (واقول) ما ذكره في مجموع النوازل من انه يحل لها الاخذ بمفروض فيما اذا وافقها الزوج بان أعطاها ما طلبت بطريق الصلح وحينئذ لا يتوقف الاخذ على أن يكون لاشئ عليه اذ ليس هو بادي في مما سبق التصريح به من أن الصلح يجوز ولو عن انكار وقد مناعن الزيلعي التصريح بانه يحل للمدعى اخذ لانه في زعمه عين حقه أو بدله وان كان المدعى عليه يزعم أنه لاشئ عليه ومع هذا حل له الدفع أيضا دفعا للشرع عن نفسه وحينئذ فقوله لان لها عليه حق من المهر وغيره انما ذكره تحسينا للظن بها لانه شرط لجواز الصلح أبو السعود * وفي البحر عن الخلاصة ولو استقرض من رجل دراهم بخارية ببخارية أو اشترى سلعة بدراهم ببخارية ببخارية فالتقيا ببلدة لا يوجد بها البخارية قالوا يؤجل قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوثق منه بكفيل * وفيه عنها اذا أقر الوصي أن عنده ألف درهم لليت وللميت ابنان فصالح أحدهما من حقه على أربع مائة لم يجز وان كان امتلكتها ثم صالحها مجاز اه ولو صالح امرأته من نفقتها سنة على حيوان أو ثوب سمي جاسه جاز مؤجلا وحالا بخلاف ما لو صلحها بعد الفرض أو بعد تراضيها عن النفقة لا يجوز كذا في محيط السرخسي * ولو صلحته عن أجر رضاع الصبي بعد البيئونة كان جائزا ثم ليس لها أن تصالح بماتت لها من دراهم الاجر على طعام بغير عينه كذا في المبسوط * رجل صالح امرأته المطلقة من نفقتها على دراهم معلومة على أن لا يزيد لها عليها حتى تنقضي عدتها وعدتها بالاشهر جاز ذلك وان كان عدتها بالحيض لا يجوز لان الحيض غير معلوم قد تحيض ثلاث حيض في شهرين وقد لا تحيض عشرة أشهر كذا في فتاوى قاضيه خان * لو صلحت مع زوجها من نفقتها مادامت زوجة له على مال لا يجوز * لو كانت امرأته مكاتبة أو أمة قد بوأها المولى يتناقصا لصالحها على دراهم مسماة من النفقة والكسوة لكل سنة جاز ذلك وكذلك لو صالح مولى الأمة فلولم يكن بوأها المولى يتناقصا لصالحها هذا الصلح وكذلك ان كانت المرأة صغيرة لا يستطيع الزوج أن يقر بها فصالح أباهما عن نفقتها لم يجز وان كانت كبيرة والزوج صغير فصالح أبوه عن النفقة وضمن جارا واذا صالح الفقير امرأته على نفقة كثيرة في الشهر لم يلزمه الا نفقة مثلها كذا في المبسوط * لو صالح على نفقة المحارم ثم ادعى الاعسار صدق وبطل الصلح كذا في التاترخانية * اذا صالح الرجل بعض محارمه عن النفقة وهو فقير لم يجبر على اعطائه ان أقر وا أنه محتاج فان لم يعرف حاله وادعى انه فقير فالقول قوله ويبطل عنه ما صالح عليه الا أن تقوم بينة انه موسر فيقضى بالصلح عليه ونفقة الولد الصغير كنفقة الزوجة من حيث ان اليسار ليس بشرط لوجوبها فالصلح فيه يكون ماضيا وان كان الوالد محتاجا فان كان صالح على أكثر من نفقتهم بما يتغابن الناس فيه أبطلت الفضل عنه وكذلك الصلح في الكسوة للحاجة والمعتبر فيه الكفاية كالنفقة * لو صالح امرأته من كسوتها على درع يهودي ولم يسم طوله وعرضه ورفعته جاز ذلك وكذلك كسوة القرابة ولو صالح رجلا أخاه وهو صحيح بالغ على دراهم مسماة لنفقتهم وكسوته كل شهر لم يجز ذلك ولم يجبر عليه كذا في المبسوط * ان صلحت المبانة زوجها عن سكنها على دراهم لا يجوز كذا في فتاوى قاضيه خان اذا صالح امرأته من نفقتها وكسوتها لشرسنيين على وصيف وسط الى شهر أو لم يجعل له أجلا فهو جائز كذا في المبسوط * سئل الحسن بن علي عن ادعى

على آخر فساد في البيع بعد قبض المبيع ولم ينهيه له إقامة البينة فصالح بينهما عن دعوى الفساد على دنابر
هل يصح الصلح فقال لا قيل ولو وجد بينة بعد الصلح هل تسمع البينة فقال نعم كذا في التاترخانية ناقلا
عن اليتيمة وفي حكم الرد بالعيب المصالح عليه كالبيع يرد بالعيب اليسير والفاحش ويرجع في الدعوى ان
كان رده بحكم أو غير حكم كذا في المبسوط * لو وجد بما وقع عليه الصلح عيبا فلم يقدر على رده لاجل
الهلاك أو لاجل الزيادة أو لاجل النقصان في يد المدعى فانه يرجع على المدعى عليه بحصة العيب فان كان
الصالح عن اقرار رجوع بحصة العيب على المدعى عليه في المدعى وان كان عن انكار رجوع بحصة العيب على
المدعى عليه في دعواه فان أقام البينة أو حلفه فنكل استحق حصة العيب منه فان حلفه خلف فلا شيء عليه
كذا في السراج الوهاج * لو اشترى جارية فولدت عند المشتري ثم وجدها عوراء وأقر البائع انه
رلسها له فصالحه على ان يردها أو لدها أو زيادة ثوب على ان يرد عليه الآخر الثمن فهو جائز وكذلك هذا
في نقض بناء الدار وزيادة بنائها كذا في المبسوط * ادعى عيبا في جارية اشتراها وأنكر البائع
فاصلحها على مال على أن يرى المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر أنه لم يكن بها عيب أو كان ولكنه
قد زال فللبائع أنه يسترد بدل الصلح كذا في الفصول العمادية * اشترى رجلان شيئا فوجداه عيبا فصالح
أحدهما في حصته جاز وليس للآخر أن يخاصم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا شيء على
خصومته لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو أبرأ أحدهما عن حصته بطل حق الآخر خلافا لهما كذا
في محيط السرخسي * اذا اشترى ثوبين كل واحد بعشرة دراهم وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا فصالح
على أن يرد به بالعيب على أن يزيد في ثمن الآخر درهما فالرد جائز وزيادة الدرهم باطلة في قول أبي حنيفة
ومحمد رحمه الله تعالى كذا في الحاوي * لو قال لجارية أنت أمتي وقالت لا بل أنا حرة وصالحها من ذلك
على مائة درهم فهو جائز فان أقامت البينة انها كانت أمتها أعتقها عام أول أو أنها حرة الاصل من الموالى
أو من العرب حرة الابوين رجعت بالمائة عليه ولو أقامت البينة انها كانت أمة لفلان فاعتقها عام أول لم
أقبل ذلك منها ولم ترجع بالمائة كذا في المبسوط * اذا ادعى دارا في يد رجل وأنكر المدعى عليه فصالحه
المدعى على دراهم ثم أقر المدعى عليه فأراد المدعى أن ينقض صلحه وقال انما صالحتك لاجل انكارك
ليس له أن ينقض الصلح كذا في المحيط * لو ادعى في بيت رجل حقا فصالحه المدعى عليه من ذلك على ان
يبني على سطحه سنة ذكر في الكتاب انه يجوز وقال بعض المشايخ هذا اذا كان السطح محجرا فان لم
يكن محجرا لا يجوز الصلح كما لا يجوز اجارة السطح وقال بعضهم يجوز الصلح على كل حال كذا في
الظهيرية * اختصم رجلان في حائط فاصلحهما على أن يكون أصله لأحدهما ولا شيء موضع جذوعه
وأن يبني عليه حائطا معلوما ويحمل جذوعه معلومة لا يجوز كذا في محيط السرخسي * اذا اختصم
رجلان في حائط فاصلحهما على أن يهدماه وكان مخوفا وأن يبنياه على أن لا يهدميا لهما ولا شيء ثلثيه
والنفقة عليهما على قدر ذلك وعلى أن يحمل عليهما من الجذوع بقدر ذلك فهو جائز كذا في الحاوي * اذا
وقع الصلح من دعوى الدار على دراهم وافتراق قبل قبض بدل الصلح لا ينقض الصلح كذا في المحيط *
اذا كان لسان نخلة في ماسكه نخرج سهفها الى دار جاره فأراد الجار قطع السعف فصالحه رب النخلة
على دراهم مسماة على أن يترك النخلة فان ذلك لا يجوز وان وقع الصلح على القطع فان أعطى صاحب
النخلة جاره دراهم ليقطع كان جائزا وانه أعطى الجار دراهم لصاحب النخلة ليقطع كان باطلا * رجل
اشترى دارا لها شفع فصالح الشفع على أن يعطى للشفيع دراهم مسماة ليسل الشفع الشفعة بطلت
الشفعة ولا يجب المال وان كان أخذ المال رده على المشتري كذا في فتاوى قاضيخان * ولو صالح
المشتري مع الشفع على أن أعطاء الدار وزاده الشفع على الثمن شيئا معلوما فهو جائز كذا في المبسوط

وان صالح على أن يأخذ نصف المشتري أو ثلثه أو ربعه على أن يسلم الشفعة في الباقي كان جائزاً فان وجد هذا الاصطلاح منهم بعدتاً كدحق الشفيع بطلب الموائبة وطلب الاشهاد فانه يصير أخذ النصف بالشفعة حتى لا يتجدد فيما أخذ بالشفعة مرة أخرى و يصير مسلم الشفعة في النصف حتى لو كان هذا الشفيع شريكاً في المبيع أو في الطريق كان للجائر أن يأخذ النصف الذي لم يأخذه هذا الشفيع بالشفعة وان كان هذا الاصطلاح قبل وجود الطلب من الشفيع فانه يصير أخذ النصف بشراء مبتدأ ويتجدد فيما أخذ الشفعة هكذا في المحيط * لو صالح المشتري الشفيع على أن يسلم الشفعة على بيت من الدار بحصته من الثمن فالصالح باطل وحق الشفعة باطل وهذا اذا كان الصلح بعدتاً كدحقه بالطلب فاما قبل الطلب بطلت الشفعة كذا في محيط السرخسي اذا ادعى رجل شفعة في دار فصالحه المشتري على أن يسلم له دار أخرى بدراهم مسماة على أن يسلم له الشفعة فهذا فاسد لا يجوز كذا في المبسوط * رجل قتل رجلاً عمداً وقتل آخر خطأ ثم صالح أولياءهما على أكثر من ديتين فالصالح جائز ولصاحب الخطأ الدية وما بقي فلصاحب العمد ولو صالح أولياءهما على ديتين أو أقل منهما كان بينهما صفين كذا في محيط السرخسي * وبدل الصلح في دم العمد جار مجرى المهر فكل جهالة تحملت في المهر تحمل من هذا وما يمنع صحة التسمية بجمع وجوبه في الصلح وعند فساد التسمية يسقط القود ويجب بدل النفس وهو لدية نحو أن يصالح على ثوب كما يجب مهر المثل في النكاح الا أنهم يفترقان من وجه وهو أنه اذا تزوج عني خيراً يجب مهر المثل ولو صالح عن دم العمد على خسر لا يجب شيء كذا في الكافي وفي الخطا تجب الدية كذا في الاختيار شرح المختار ولو صالحه بعفو عن دم على عفو عن دم آخر جاز كالصالح كذا في الاختيار * جرح رجلاً عمداً فصالحه لا يجوز من برئ أو مات منها فان صالحه من الجراحة أو من الضر أو من الشجة أو من القطع أو من اليد أو من الجبابة لا عبر جار الصلح ان برئ بحيث بقي له أثر وان برئ بحيث لم يبق له أثر بطل الصلح فأما اذا مات من ذلك بطل الصلح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ووجب الدية خلافاً له وان صالحه عن الاشياء الخمسة وما يحدث منها فالصالح جائز ان مات منها وأما اذا برئ منها ذكره هنا ان الصلح جائز وذكر في الوكالة لو ان رجلاً شج رجلاً موضحة فوكل انساناً ليصالح عن الشجة وما يحدث منها الى النفس فان مات كان الصلح من النفس وان برئ يجب تسعة أعشار المال ونصف عشره ويسلم للمشجوج نصف عشر المال وقال عامة مشايخنا اختلفوا باختلاف الوضع فان الوضع ثمة انه صالح عن الجراحة وعمما يحدث منها الى النفس وهو معلوم فأمكن قسمة البدل على القائم والحادث جميعاً وهما صالحه عن الجراحة وكل ما يحدث منها وهو مجهول فحدث وقد لا يحدث واذا حدث لا يدري أي قدر يحدث فتعذر قسمة البدل على القائم والحادث فصار البدل كله بازاء القائم وأما اذا صالحه عن الجناية يجوز الصلح في الفصول كلها الا اذا برئ بحيث لم يبق له أثر كذا في محيط السرخسي * رجل قتل عمداً وله ابنان فصالح أحدهما عن حصته على مائة درهم فهو جائز ولا شركة لآخيه فيها ولو كان القتل خطأ فصالحه أحدهما على مال كان لشريكه أن يشاركه في ذلك الا أن يشاء المصالح أن يعطيه ربع الارض هكذا في المبسوط * في المنتقى عن ابن سباعة عن أبي يوسف رحمه الله قال في رجل قطع يمين رجل فصالحه المقطوع يده على أن يقطع يسار القاطع فقطعه فهذا عفو عن الاول ولا شيء على قاطع اليسار ولا شيء له على قاطع اليمين وان اختصما قبل أن يقطع يساره وقد صالحه على ذلك فليس له أن يقطع يساره ولكن يرجع بديه يمينه وان صالحه على أن يقطع يده بالقاطع ورجله أو على أن يقتل عبد القاتل ان قطع يده ورجله يرجع عليه بديه ورجله وان قتل عبده فله عليه قيمة عبده مقاسة منها بديه يده و يتراد ان الفضل ولو صالح على أن يقطع يده هذا الحر أو على أن يقتل عبد فلان ففعل يغرم دية الحر الآخر وقيمة عبده ويرجع المقطوع يده على القاطع بديه يده كذا في محيط

السرخسي * اذا كان في الديوان عطاء مكتوب باسم رجل فذازعه فيه آخر وادعى أنه له فصالحه المدعى عليه على دراهم أو دنائير حالة أو إلى أجل فالصلح باطل وكذلك لو صالحه على شيء بعينه فهو باطل كذا في المبسوط * له عطاء في الديوان مات عن ابنين فاصطلحا على أن يكتب في الديوان باسم أحدهما وياخذ العطاء والآخر لا شيء له من العطاء ويبدله من كان له العطاء بما لا معلوما فالصلح باطل ويرد بدل الصلح والعطاء للذي جعل الامام العطاء له كذا في الوجيز للكردي * الوكيل بالخصومة اذا صالح لا يصح بخلاف ما اذا أمر كذا في متفرقات الذخيرة * لا يجوز التصرف في بدل الصلح قبل الصلح اذا كان منقولا فلا يجوز للدمي بيعه وهبته ونحو ذلك فان كان عقارا يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى * لا ينبغي للقاضي أن يباشر الصلح بنفسه بل يفوض ذلك إلى غيره من المتوسطين وسبيل القاضي أن لا يبادر في القضاء بل يرد الخصوم إلى الصلح مرتين أو ثلاثا اذا كان برجا أو الاصلاح بينهم بان كانوا يميلون إلى الصلح ولا يطلبون القضاء لا محالة فاما اذا طلبوا القضاء لا محالة وأبوا الصلح ان كان وجه القضاء ملتبسا غير مستبين للقاضي أن يردهم إلى الصلح أما اذا كان وجه القضاء مستبينان وقعت الخصومة بين أجنبيين يقضى بينهم ولا يردهم إلى الصلح حين أبوا وان وقعت الخصومة بين أهل قبيلتين أو بين المحارم يردهم إلى الصلح مرتين أو ثلاثا وان أبوا الصلح هكذا في الذخيرة * الكفيل بالنفس اذا صالح على مال على أن يرثه من الكفالة فالصلح باطل وهل تبطل الكفالة فيه روايتان في رواية نسقط هكذا في البدائع وبه يفتى كذا في الذخيرة اهـ والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

كتاب المضاربة

كتاب المضاربة
(هي) لغة مفاعلة من
الضرب في الارض وهو
السير فيها وشرعا (عقد
شركة

مطلب
لا يصح صلح وكيل
الخصومة

قال من لا مسكين هي كالمصاحبة من حيث انها تقتضي وجود البدل من جانب واحد اهـ قال الجوى وفيه تأمل لان الصلح اذا كان عن مال باقرار يكون بيعا والبيع يقتضي وجود المبادلة من الجانبين اهـ وأجاب عنه أبو السعود عن شيخه بأنه يكفي في بيان وجه المناسبة اشتراك المضاربة والصلح في الوجود الصوري وباعتباره يكون قاصرا على المصالح عليه ولا شك أن وجوده من جانب واحد كراهة مال المضاربة وأما اعتبار الصلح عن مال باقرار بيعا فنظر إلى المعنى كجلا يخفى اهـ أي انه لا يلزم في المناسبة أن تكون من كل الوجوه وقد اعتبرت هنا في قسمين من الصلح الصلح عن انكار أو سكوت (قوله هي مفاعلة) لكونها على غير بابها (قوله وهو السير فيها) قال الله تعالى وآخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله يعني يسافرون للتجارة وسمى هذا العقد بها لان المضارب يسير في الارض غالبا لطلب الربح ولهذا قال الله تعالى يضربون في الارض يبتغون من فضل الله وهو الربح وأهل الحجاز يسمون هذا العقد مقارضة وهو مشتق من القرض لان صاحب المال يقطع قدر من ماله ويسلمه للعامل وأصحابنا اختاروا لفظة المضاربة لكونها موافقة لما نلونا من نظم الآية وهي مشروعة لشدة الحاجة اليها من الجانبين فان من الناس من هو صاحب مال ولا يهتدي إلى التصرف ومنهم من هو بالعكس فشرعت لتنظيم مصالحهم فانه عليه الصلاة والسلام بعث والناس يتعاملون بها فأقرهم عليها وتعاملتها الصحابة رضي الله تعالى عنهم ألا ترى إلى ما روى ان عباس ابن عبد المطلب كان اذا دفع مالا مضاربة شرط عليه أن لا يسلك به بحرا ولا ينزل واديا ولا يشتري ذات كبد رطب فان فعل ذلك ضمن فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستحسنه فصارت مشروعة بالسنة والاجماع كذا ذكره الزيلعي ووجه المناسبة بين الكتابين من حيث ان كلا منهما مشتمل على الاسترباح أما المضاربة فان مبنائها على هذا وأما الصلح فان المصالح من المدعى عليه مستريح سواء كان الصلح عن اقرار أو عن انكار أو عن سكوت عيني (قوله وشرعا عقد شركة) قال في النهاية ومن يحدو حدوه انهادف المصالح إلى غيره ليتصرف فيه ويكون الربح بينهما على ما شرطوا ورجح البرجندي هذا التعريف وضعفه صاحب

التكملة بان المضاربة ليست الدفع المذكور بل هي عقد يحصل قبل ذلك أو معه ثم عقد الشركة في الربح لا يستلزم وجود الربح فلا يرد عليه انه قد لا يوجد الربح أصلاً وخروج الفاسدة عن التعريف لا يقدح فيه لانها تنقلب حينئذ الى الاجارة كذا أفاده المتلاء عبد الحليم (قوله في الربح) وان لم يشترك في الربح خرج العقد الى البضاعة أو القرض قال في البحر فلو شرط الربح لاحد هما لا تكون مضاربة اهـ ويجوز التفاوت في الربح واذا كان المال من اثنين فلا بد من تساويهما فيما فضل من الربح حتى لو شرط لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث فيما فضل فهو بينهما نصفان لاستوائهما في رأس المال اهـ كما ياتي (قوله بمال من جانب الخ) أي هذا مسمى المضاربة وأما كونه ابداعاً ابتداءً فليس هو مفهوم ما لم يابل هو حكمها كما ذكره لانه ترك ماله في يد غيره لا على طريق الاستبدال ولا الوثيقة فيكون أمانة فهو داخل في معنى الوديعة وليس هو مسمى عقد المضاربة فاذا عمل فيه كان عاملاً فيه باذن مالكه وهو معنى الوكيل له فلذلك كان من حكمها أنها توكيل مع العمل فان ربح كان شريكاً لا لها فقد عقدت بمال من جانب رب المال وعمل من جانب الآخر على أن يكون الربح بينهما فلما حصل الربح كان له نصيب منه فكانت شركة حينئذ وغصب ان خالف لانه تصرف في ماله بغير اذنه حيث خالف ما شرطه عليه وخرجت حينئذ عن كونها مضاربة فلذلك لا تعود وان أجاز رب المال لان عقد المضاربة قد انفسخ بالمخالعة والمفسوخ لا تلحقه الاجارة واجارة فاسدة ان فسدت لان الربح انما يستحق بعقد المضاربة فاذا فسدت لا يستحق شيئاً منه ولذا قال فلا ربح للمضارب لكنه عمل في ماله اذنه غير متبرع فيكون اجارة فلذا وجب أجر مثله ربحاً أو لا كما هو حكم الاجارة وانما كانت فاسدة لعدم وجود العقد الصحيح المفيد للاجارة وبهذا التقرير يراد دفع ما أورده صدر الشرع تامل (قوله وعمل من جانب المضارب) لانه قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه قبضه بدلاً وبخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة درره وأي عمل بالرفع كذا ضبطه الشرح اهـ شاي فيكون عطفاً على قوله عقد فيقتضي أن حقيقة العقد والعمل وهو ينافي ما بعد من قوله وركنها الخ فلو كان مجروراً عطفاً على مال والجار والمجرور في قوله بمال متعلق بمحذوف تقديره وتكون لكان وجبهاً فالاولى أن يقول وهي عبارة عن عقد على الشركة في الربح بمال من أحد الجانبين وعمل من الآخر كما فعل في الهندية وهو مؤيد ما قلنا كما في ط وانما قيد الشارح بالمضارب لانه لو اشترط رب المال أن يعمل مع المضارب فسدت كما سيصرح به المصنف في باب المضارب يضارب وكذا انفسد لو أخذ المال من المضارب بلا أمره وباع واشترى به الا اذا صار المال عروضا فلا تنفسد لو أخذ من المضارب كما سيأتي في فصل المتفرقات (قوله وركنها الايجاب والقبول) قال الجوى في شرحه وركنها اللفظ الدال عليها كقوله دفعت اليك هذا المال مضاربة أو مقارضة أو معاملة أو خذ هذا المال واعمل به على أن لك من الربح نصفه أو ثلثه أو قال ابتع به متاعاً فما كان من فضل فلاك منه كذا أو خذ هذا بالنصف بخلاف خذ هذا الالف واشتره ويا بالنصف ولم يزد عليه فليس مضاربة بل اجارة فاسدة له أجر مثله ان اشترى وليس له البيع الا بأمره اهـ ويقول المضارب قبلت أو ما يؤدى هذا المعنى اهـ قاضي زاده (قوله وحكمها أنواع) لكنها بانظار مختلفة قال المتلاء عبد الحليم قوله وحكمها أنواع الاول أقول اللاتقي أن يدرج في غيره أيضاً قولنا الثاني والثالث وغيرهما كما أدرج في قوله وشرطها وعد الأنواع المذكورة أحكامها بناء على أن حكم الشيء ما يثبت به ويبتنى عليه ولا يخفاء في أنه يراعى ذلك في كل حكم منها في وقته فلا يرد عليه أن معنى الاجارة والغصب ناقض لعقد المضاربة منافع لصحتها فكيف يجعل حكماً من أحكامها ومن هذا يظهر حسن سبك المصنف في تحرير المتن حيث قال وأما دفع المال الخ لان الابضاع والاقرض لم يبتنى على هذا العقد بل يفرقان عنه أول الامر كما لا يخفى اهـ (قوله لانها ابداع ابتداء) لانه قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة الى آخر ما قدمناه فربما دلل وحذف قوله لانها ويكون

في الربح بمال من جانب
رب المال (وعمل
من جانب) المضارب
(وركها الايجاب والقبول
وحكمها) أنواع لانها
(ابداع ابتداء) ومن

قوله ابداع بدلا مما قبله ماضره وقوله ابتداء ظاهره أنها لا تكون في البقاء كذلك مع أنها تكون أمانة فيه
 حكم الابتداء والبقاء سواء فان قيل أراد الابداع حقيقة وهي في البقاء أمانة قلنا هذا غير ظاهر فتدبر ط
 قال الخير الرملي سيأتي ان المضارب يملك الابداع في المطلقة مع ما تقرران المودع لا يودع فالمراد في حكم عدم
 الضمان بالهلاك وفي أحكام مخصوصة لا في كل حكم فتأمل (قوله ومن حيل الضمان الخ) ليست هذه حيلة في
 المضاربة بل قد خرج العقد الى الشركة في رأس المال وذكر الزبلي حيلة أخرى أيضا فقال وإذا أراد رب المال
 أن يضمن المضارب بالهلاك يقرض المال منه ثم يأخذه منه مضاربة ثم يبيع المضارب كافي الواقعات وذكر
 هذه الحيلة القهستاني وفيه نظر لأنها تكون شركة عنان شرط فيها العمل على الاكثر مالا وهو لا يجوز
 بخلاف العكس فانه يجوز كما ذكره في الظهيرية في كتاب الشركة عن الاصل للامام محمد تأمل وكذا في
 شركة البرازية حيث قال وان لاحد هما ألف ولاخر ألفان واشتركا واشترطا العمل على صاحب ألف والربح
 أنصافا جاز وكذا الوشرط الربح والوضيعة على قدر المال والعمل من أحدهما بعينه جاز ولو شرط العمل
 على صاحب الألفين والربح نصفين لم يجز الشرط والربح بينهما أن لا ثلاثا لان إذا ألف شرط لنفسه بعض ربح
 الآخر بغير عمل ولا مال والربح انما يستحق بالعمل أو المال أو بالضمان اهـ ملخصا لكن في مسألة الشارح
 شرط العمل على كل منهما لا على صاحب الاكثر فقط وهو صحيح سالم من الفساد كما سيصرح به وهو الحاصل
 أن المفهوم من كلامهم أن الاصل في الربح أن يكون على قدر المال كما قدمناه عن البحر الا اذا كان لاحدهما
 عمل فيصح أن يكون أكثر بحاقبة عمله وكذا لو كان العمل منهما يصح التفاوت أيضا تأمل (قوله ثم
 يعقد شركة عنان) وهي لا يلزمها أن يكون الربح فيها على قدر المال فلمّا أن يتفقا على مناصفة الربح ح
 (قوله على أن يعمل) ذكره لانه لو شرط العمل على أحدهما فسدت كما مر فيها والمفسد اشتراط عمل
 أحدهما لا الاطلاق (قوله ثم يعمل المستقرض فقط) أي بطيب نفس منه لا بشرط عليه لان شرط الشركة
 أن يكون العمل عليهما كما قال على أن يعمل لكن الشرط انما هو اشتراط العمل عليهما لا وجوده
 منهما فان العمل لا يتأني من اثنين عادة فيصح أن ينفرد أحدهما به بعد أن شرط عليهما كما هو مقتضى
 عقد الشركة ويكون الربح بينهما على حسب الشرط لان كلا منهما وكيل بما يعمله عن صاحبه فيقع شراء
 كل لهما بالاصالة عن نفس المباشرو بالوكالة عن شريكه لان الشركة تتضمنها ويكون الربح على حسب
 الشرط كما تقدم في بابها (قوله وتوكيل مع العمل) حتى يرجع بمالحقه من العهدة عليه منح كما ورد
 على المضارب بالعيب ولم يوجد ما يؤدي ثمنه من مال المضاربة أو استحق في يد المشتري ورجع على المضارب
 بثمنه ولم يوجد ما يؤديه فادى من مال نفسه يرجع الى رب المال هذا ما ظهر لي وكما سيجيء من قوله شري
 عبد الله الفها وهلك الألف قبل نقده دفع المال ثمنه ثم وثم يعني يرجع المضارب بالثمن على المالك (وأقول) هذه
 الوكالة ضمنية كافي وكالة في الشركة كما ذكرنا فتمت وكالة بمجهول الجنس وجازت بخلاف الوكالة القصدية
 فانها لم تجز وكالة بمجهول الجنس نحو التوكيل بشراء ثوب ونحوه على مامر (قوله وشركة ان ربح) لان
 الربح حصل بالمال والعمل فيشتركان فيه منح (أقول) بل تكون شركة بمجرد الشراء لا ترى أنه ليس
 لرب المال نسخها بعده ولو كانت وكالة لكان له نسخها حينئذ وأخذ البضاعة نعم استحقاقه لشيء من المال
 موقوف على ظهور الربح ولد الوعتق عبد المضاربة لا يعتق مالم يتحقق الربح تأمل (قوله وغصب ان خالف)
 لتعديه على مال غيره فيكون ضامنا واستشكل قاضي زاده عد الغصب والاجارة من أحكامها لان معنى
 الاجارة انما يظهر اذا فسدت المضاربة ومعنى الغصب انما يتحقق اذا خالف المضارب وكلا الامرين ناقض
 لعقد المضاربة مناف لصحتها فكيف يصح أن يجعل من أحكامها حكم الشيء ما ثبت به والذي يثبت بمنافيه
 لا يثبت به قط ما فان قلت قد صلح أن يكونا حكما للفاسدة قلنا الاركان والشروط المذكورة هنا لا صحيحة

حيل الضمان أن يقرضه
 المال الادرها ثم يعقد
 شركة عنان بالدرهم
 وبما أقرضه على أن
 يعمل والربح بينهما ثم
 يعمل المستقرض فقط
 فان هلك فالقرض
 عليه (وتوكيل مع
 العمل) لتصرفه بامر
 (وشركة ان ربح وغصب
 ان خالف

فكذا الاحكام على أن الغصب لا يصح حكماً للفاسدة لأن حكمه أن يكون للعامل أجر عمله ولا أجر للغاصب
 اه مختصراً ط ولا ننس ما قدمناه عند قوله بمال من جات الخ (قوله وان أجاز رب المال بعده) حتى لو
 اشترى المضارب مائه من باعه وتصرف فيه ثم أجاز رب المال لم يجز منه فيضمن بالغصب ويكون الربح
 بعد ما صار مضموناً عليه ولكن لا يطيب له عندهما وعند الثاني بطيب له كالغاصب والمودع اذا تصرفا
 وربحاً فانهما على الخلاف المذكور اه شلبي عن الغاية وفي سرى الدين عن الكافي أنه بعد الاجازة يكون
 كالمتبضع يعني ان البضاعة وديعة في يده واذا خالف ينقلب الى الغصب ولو أجاز بعده اه وفيه مخالفة لما
 هنا كل المخالفة وينبغي اعتماد ما هنا ط زيادة (قوله لصيرورته غاصباً بالمخالفة) فيه تعليل الشيء نفسه (قوله
 بل له أجر مثل عمله مطلقاً) وهو ظاهر الرواية فهستأني لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل
 مجازاً فيجب أجر المثل وعن أبي يوسف ان لم يربح فلا أجر له وهو الصحيح لثلاثه: ١- الفاسدة على الصحة
 شيخنا عن ابن الغرس على الهداية اه أبو السعود وفي الهداية وعن أبي يوسف اذا لم يربح لا يجب الاجر
 اعتباراً بالمضاربة الصحيحة اه اتفق الشراح على صحة هذا التعليل لان الفاسد يؤخذ حكمه من الصحيح
 من جنسه أبداً ككافي البيع الفاسد ولكن تصدوا في الجواب عنه بأنه نعم كذلك اذا كان انعقاد الفاسد
 كانعقاد الصحيح كافي المنبع وهنا ليس كذلك لان المضاربة صحيحة انعقدت شركة والفاسدة انعقدت اجارة
 فتعتبر بالاجارة الصحيحة عند ايفاء العمل ورده صاحب البيعة باعتبار فاسد المضاربة بصحيحها أولى من
 جعلها اجارة لانها ماضية ان يكون للعامل جزء من الربح لو حصل والحرم ان لم يحصل ولم يرض رب المال
 أن يكون في ذمته شيء في مقابلة عمله فاجابه يكون ايجاباً بعد ايدى فهدم الاصل الضعيف أولى من عدم
 التعليل الصحيح هذا (قوله بلا زيادة على الشروط) أي المسمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة وقدمرو هذا
 فيما اذار ربح والا فلا تتحقق الزيادة ولا يكون له أجر ما لم يربح أو يكن الفساد بسبب تسمية دراهم معينة
 للعامل لانه لم يرض حينئذ بالحرم ان عند عدم الربح تأمل (قوله خلافاً لمحمد) فيه اشعار بان الخلاف فيما اذا
 ربح وأما اذا لم يربح فاجز المثل بالعاما بلغ لانه لا يمكن تقدير بنصف الربح المعدوم كافي الفصولين لكن في
 الوقعات ما قاله أبو يوسف مخصوص بما اذار ربح وما قاله محمد بان له أجر المثل بالعاما بلغ فيما هو أعم ذكره الشهي
 وأفاد في الشرع لاية نقلا عن التبيين وشرح المجمع والخلاصة ان وجوب أجر المثل مطلقاً قول محمد ومعه
 الاطلاق ربح أو لم يربح زاد على المسمى أولاً وعند أبي يوسف يجب ان ربح والا فلا ولا يجاوز الشروط اه
 وحينئذ فيكون مشي في وجوب الاجر مطلقاً على قول محمد ومشى في عدم مجاوزة الشروط على قول
 أبي يوسف فاصل ما قاله أبو يوسف مخصوص بما اذار ربح وما قاله محمد بان له أجر المثل بالعاما بلغ فهو أعم كما
 ذكرنا (قوله الا في وصي أخذ مال يتيم مضاربة الخ) ظهره أن الوصي أن يضارب في مال يتيم يحزه من
 الربح وسيأتي بيانه في الفروع وكلام الزياهي فيه أظهر وأفاد الزياهي أيضاً ان الوصي دفع المال الى من يعمل
 فيه مضاربة بطريق النيابة عن يتيم كايه أبو السعود قال في أحكام الصغار الوصي يملك أخذ مال يتيم
 مضاربة فان أخذ على ان له عشرة دراهم من الربح فهذه مراعاة فاسدة ولا أجر له وهذا مشكل لان المضاربة
 متى فسدت تنعقد اجارة فاسدة ويجب أجر المثل ومع هذا قال لا يجب لان حاصل هذا راجع الى ان الوصي
 يؤجر نفسه لليتيم وانه لا يجوز اه ومنه يعلم ان الاستثناء الذي ذكره ليس في عبارة الكتاب المذكور وانه
 أسقط من عبارته ما به يتضح الحكم المذكور وفي البرازية بعد أن ذكر الاشكال الذي ذكره في جامع أحكام
 الصغار قال والجواب أنه قد برهن على أن المسافع غير مقومة وانه الاصل فيها فلو لم يلزم الاجر لم يلزم ايجاب التقويم في
 غير المتقوم نظر الى الاصل وانه لا يجوز في مال يتيم والصغير والتقويم العقد الصحيح بالنصوص الدالة عليه
 والنص لم يرد في الفاسد والوارد في الصحيح لا يكون وارداً في الفاسد في حق الصغير اه ذكره المحوى

وان أجاز (رب المال
 بعده) لصيرورته
 غاصباً بالمخالفة (واجارة
 فاسدة ان فسدت فلا
 ربح) للمضارب (حينئذ
 بل له أجر مثل عمله
 مطلقاً) ربح أولاً (بلا
 زيادة على الشروط)
 خلافاً لمحمد والثلاثة
 (الا في وصي أخذ مال
 يتيم مضاربة فاسدة)

(قوله كشرطه لنفسه عشرة دراهم) الكاف لتمثيل المضاربة الفاسدة حلي (قوله فلائشي له) لانه من باب
 ايجار الوصى لنفسه اليتيم وهو لا يجوز كما ذكرنا (قوله فهو استثناء من أجر عمله) لاحاجة اليه لان المصنف
 دفع الابهام الذي وقع فيه بقوله فلائشي له وذلك لانه يحتمل ان يكون استثناء من قوله بل له أجر مثله أو من
 قوله بلا زيادة والمؤلف قصد التوضيح (قوله والفاسدة لاضمان فيها) لان الفاسد من العقود يأخذ الحكم من
 الصحيح منها ولانه عين في بدا أجيره ولولتلف بعد العمل فله أجر مثله وقيل هذا عند أبي حنيفة وعندهما
 يضمن اذا تلف في يده بما يمكن التحرز عنه اه وفي النهاية والمضاربة الفاسدة غير مضمونة بالهلاك وذكر
 ابن سباعة عن محمد أنه ضامن للمال فقيل المذكور في الكتاب قول أبي حنيفة وهو بناء على اختلافهم في
 الاجير المشترك اذا تلف المال في يده من غير صنعه وعندهما هو ضامن اذا هلك في يده بما يمكن التحرز عنه
 وكذلك في كل مضاربة فاسدة كذا في المبسوط (قوله كله للمالك بضاعة) هو أن يعمل له متبرعا (قوله
 فيكون وكبلا متبرعا) أي بعمله حيث لم يشترط له جزء من الربح (قوله لقلة ضرره) أي القرض بالنسبة
 للهبة لجعل قرضا ولم يجعل هبة لكن فيه اختصار محض وكان عليه أن يقول قرض لا هبة لقلة ضرره قال في
 التبيين وانما صار المضارب مستقرا باشتراط كل الربح له لانه لا يستحق الربح كله الا اذا صار رأس المال
 ملكا له لان الربح فرع المال كالثمر للشجر وكالولد للحيوان فاذا شرط أن يكون جميع الربح له فقد ملكه
 جميع رأس المال مقتضى وقضيته أن لا يرد رأس المال لان التملك لا يقتضي الرد كالهبة لكن لفظ المضاربة
 يقتضي رد رأس المال فجعلناه قرضا لا اشتماله على المعنيين عملا بهما ولان القرض أدنى التبرعين لانه يقطع
 الحق عن العين دون البدل والهبة تقطعه عنهما فكان أولى لكونه أقل ضررا اه (قوله سبعة) بضم
 قوله ومن شروطها (قوله كون رأس المال من الاثمان) أي الدراهم والدنانير عندهما بالفلس النافقة
 ٢ ولودفع له عرضا وقال له بعه واعمل مضاربة في ثمنه فباع بدراهم أو دنانير فتصرف صح ذكره مسكين
 لكن فيه مخالفة لما في الفتوى عن الكبرى ونصه في المضاربة بالتبرر وايتان وعن الشيخين أنها تصح
 بالفلس وعند محمد لا تصح وعليه الفتوى اه وانما جاز في مسألة فمن الثوب لان المضاربة ليس فيها التوكيل
 واجازة وكل ذلك قابل للاضافة على الانفراد فكذا عند الاجتماع كما في الزيلعي وانما اشترط كون رأس المال
 من الاثمان لانها شركة عند حصول الربح فلا بد من مال تصح به الشركة وهو الدراهم والدنانير والفلس
 النافقة اه منح وجوازها بالتبرر ان كان رائجا والافهوكا العروض فلا تجوز المراجعة عليه الا اذا بيعت العروض
 فصارت نقودا فانها تنقلب مضاربة وكذلك الكيل والوزن لا يملك أن يكون رأس المال عندنا خلافا لابن
 أبي ليلى كما في النهاية وذكر في تكملة الديري وماتله البعض أنه عند مالك تصح بالعروض لا يكاد يصح وانما
 المنقول عن ابن أبي ليلى أنه يجوز بكل مال وعليه كلام السكاكي انتهى وقيد في الدرر بالفلس النافقة أيضا
 قال في الهندية والفتوى على أنه تجوز بالفلس الرائجة كذا في التارخانية ناقلان عن الكبرى ولا يجوز
 بالذهب والفضة اذا لم تكن مضروبة وفي رواية الاصل كذا في فتاوى قاضيخان وفي الكبرى في المضاربة
 بالتبرر وايتان ففي كل موضع يروج التبرر واج الاثمان تجوز المضاربة هكذا في التارخانية والمبسوط والبدائع
 ونجوز بالدراهم النهرجة والزبوف ولا يجوز بالسوق فان كانت السوق تروج فهي كالفلس كذا في
 فتاوى قاضيخان وفي الحامدية سئل فيما اذا دفع زيد لعمر وبضاعة على سبيل المضاربة وقال لعمر وبها ومهما
 ربحت يكون بينهما ثلثة فباعها وخسر فيها فالمضاربة غير صحيحة ولعمر وأجر مثله بلا زيادة على المشروط
 اه رجل دفع لآخر أمتعة وقال بعه واشتر بها وما ربحت فبيننا نصفين خسر فلا خسران على العامل واذا طلب
 صاحب الامتعة بذلك فتصالحا على أن يعطيه العامل اياه لا يلزمه ولو كفل انسان ببذل الصلح لا يصح ولو عمل
 هذا العامل في هذا المال فهو بينهما على الشرط لان ابتداء هذا ليس بمضاربة بل هو توكيل يبيع الامتعة

كشرطه لنفسه عشرة
 دراهم (فلائشي له) في
 مال اليتيم (اذا عمل)
 أشباه فهو استثناء من
 أجر عمله (و) الفاسدة
 (لاضمان فيها) أيضا
 (كصحة) لانه أمين
 (ودفع المال الى آخر
 مع شرط الربح) كله
 (للمالك بضاعة)
 فيكون وكبلا متبرعا
 (ومع شرطه للعامل
 قرض) لقلة ضرره
 (وشرطها) أمور سبعة
 (كون رأس المال
 من الاثمان)

٢ مطلب لا تصح
 المضاربة بالفلس
 الكاسدة

ثم اذا صار الثمن من النقود فهو دفع مضاربة بعد ذلك فلم يضمن أولا لانه أمين بحق الوكالة ثم صار مضارباً فاستحق الشروط جواهر الفتاوى (قوله كما مر في الشركة) من أنها لا تصح مفارضة وعنا بغير التقدين والفلوس النافقة والتبر والنقرة ان جرى التعامل بهما (قوله وهو معلوم للعاقدين) لثلايقها في المنازعة ولو مشاعا لما في التاتر خانية واذا دفع ألف درهم الى رجل وقال نصفها عليك قرض ونصفها معك مضاربة بالنصف صح وهذه المسئلة نص على أن قرض المشاع جائز ٣ ولا يوجد لهذا رواية الا ههنا واذا جاز هذا العقد كان لكل نصف حكم نفسه وان قال على أن نصفها قرض وعلى أن تعمل بالنصف الآخر مضاربة على أن الرجح كله لي جاز ويكره لانه قرض جرم منفعته وان قال على أن نصفها قرض عليك ونصفها مضاربة بالنصف فهو جائز ولم يذكر الكراهية هنا من المشايخ من قال سكوت محمد عنها هنادليل على أنها تنزيهية وفي الخانية قال على أن تعمل بالنصف الآخر على أن الرجح لي جاز ولا يكره فان رجح كان بينهما على السواء والوضيعة عليهما لان النصف ملكه بالقرض والآخر بضاعة في يده وفي التجريد يكره ذلك وفي المحيط ولو قال على أن نصفها مضاربة بالنصف ونصفها هبة لك وقبضها غير مقسومة فاهبة فاسدة والمضاربة جائزة فان هلك المال قبل العمل أو بعده ضمن النصف حصة الهبة فقط وهذه المسئلة نص على أن المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على الموهوب له انتهى ملخصا وتامه فيه فليحفظ فانه مهم وهذه الاخير ستأتي قبيل كتاب الابداع قريباً من أن الصحيح أنه لا ضمان في حصة الهبة أيضاً لان الصحيح أن الهبة الفاسدة تملك بالقبض اهـ لكن فيه أن الواهب سلب الموهوب له على قبض ماله في الهبة المذكورة فكيف يضمن وقد أوضح الجواب عنه في نور العين بان الهبة الفاسدة تنقلب عقد معاوضة فتكون كالمقبوض على حكم البيع الفاسد وهو مضمون اهـ وقوله فان رجح كان بينهما على السواء أي رجح جميع الألف بدليل التعليل المذكور ولا يشكل هذا على قولهم ان الشرط الموجب انقطاع الشركة بنفسها أي المضاربة لا نقول ما في الصورة المذكورة بحق نصف الألف هو بضاعة لمضاربة تأمل (قوله وكفت فيه) أي في الاعلام منح (قوله الاشارة) كما اذا دفع لرجل دراهم مضاربة وهو لا يعرف قهرها فانه يجوز فيكون القول في قدرها وصفها للمضارب مع يمينه والبيئة للمالك أي اذا أشار اليها لثلايقها في المنازعة له في الدرر (قوله والبيئة للمالك) أي لو ادعى رب المال انه دفع اليه ألفين وقال المضارب ألقا فسطأوا دعى رب المال أنها بيض وقال المضارب سودا فقول للمضارب يمينه لانه منكر والبيئة لرب المال لانه مدع (قوله لم يجز) لان المضارب أمين ابتداء ولا يتصور كونه أميناً فيها عليه من الدين أي لانه لا يبرأ الا بتسليمه له وبكون الرجح للمشتري في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الرجح لرب الدين ويبرأ المضارب عن الدين كذا في الخانية عن العزيمة قال في البحر وأما المضاربة بدين فان كل على المضارب فلا يصح وما اشتراه والدين في ذمته اهـ والاوجه تاخير هذا عند قوله وكون رأس المال عينا لا ديناً بطريق التفريع عليه كما فعل صاحب الدرر (قوله وان على ثالث) بان قال قبض مالي على فلان ثم اعلم به مضاربة ولو عمل قبل أن يقبض الكل ضمن ولو قال فاعمل به لا يضمن وكذا بالاول لان ثم للترتيب فلا يكون ما ذونا بالعمل الا بعد قبض الكل بخلاف الفاعل والواو ولو قال قبض ديني لتعمل به مضاربة لا يصير ما ذونا ما لم يقبض الكل بحرأي فلو عمل قبل أن يقبضه كله ضمن وبحث فيه بان القول بان الفاء كالواو في هذا الحكم نظر لان ثم تفيد الترتيب والتراخي والفاء تفيد التعقيب والترتيب فينبغي أن لا يثبت الاذن فيهما قبل القبض بل ثبت عقبه بخلاف الواو فانها لطلق الجمع من غير تعرض لمقارنة ولا ترتيب وعليه عامة أهل اللغة وأئمة الفتوى تأمل (قوله جاز) لان هذا توكيل بالقبض واطافة للمضاربة الى ما بعد قبض الدين وذلك جائز بخلاف ما اذا قال اعلم بالدين الذي لي عليك حيث لا يجوز للمضاربة لان المضاربة توكيل بالشراء والتوكيل بالشراء بدين في ذمة الوكيل لا يصح حتى يعين البائع أو

كما مر في الشركة (وهو معلوم) للعاقدين (وكفت فيه الاشارة) والقول في قدره وصفته للمضارب يمينه والبيئة للمالك وأما المضاربة بدين فان على المضارب لم يجز وان على ثالث جاز

٣ مطلب قرض المشاع جائز

المبيع عند أبي حنيفة فبطل التوكيل بالسكية حتى لو اشترى كان للأموال وكذا لا يصح التوكيل بقبض مافي
 ذمة نفسه فلا يتصور المضاربة فيه وعندهما يصح التوكيل بالشراء بمافي ذمة الوكيل من غير تعيين ماذ كرنا
 حتى يكون مشتر بالآمر لكن المشتري عروض فلا تصح المضاربة بها على ما بينا اه ز يلحق (قوله وكره)
 لانه اشترط لنفسه منفعة قبل العقد منعه و يظهر هذا في المسئلة التي بعد قوله ولو قال اشترى عبدا نسيئة الخ
 هذا يفهم انه لو دفع عرضا وقال له بعه واعمل بتمنه مضاربة انه يجوز بالاولى كما ذكرنا وقد اوضحه الشرح
 وهذه حيلة لجواز المضاربة في العروض ٤ وحيلة أخرى ذكرها الخفاف أن يبيع المتاع من رجل يشق
 به ويقبض المال فيدفعه الى المضارب مضاربة ثم يشتري هذا المضارب هذا المتاع من الرجل الذي ابتاعه
 من صاحبه ط (قوله مجتبي) ومثله في البحر (قوله وكون رأس المال عينا) أي معينا وليس المراد بالعين
 العرض (قوله كما بسط في الدرر) حيث قال فيه لان المضارب أمين ابتداء ولا يتصور كونه أميناً فيما عليه
 من الدين فلو قال اعلم بالدين الذي بذمتك مضاربة بالنصف لم يجز بخلاف ما لو كان له دين على الثالث فقال
 اقبض مالي من فلان واعمل به مضاربة حيث يجوز لانه أضاف المضاربة الى زمان القبض والدين فيه يصير
 عينا وهو يصلح أن يكون رأس المال اه وهو كالذي قدمه في الدين قر يباوذ كرفيه تفصيل كما هنا بان
 هذا اذا كان ديناً على المضارب أمالو كان على غيره جاز وكره لان ما كان على الغير بقبضه يصير عينا فتقع
 المضاربة عليه لا على الدين كما سمعت فن قال انه مكررم مع ما تقدم توهم انه متقدم متناو من قال انه موهم
 للاطلاق أي يوهم انه لا فرق أن يكون الدين على المضارب أو على الاجنبي وقد علمت الجواب أن ما على
 الاجنبي يصير عينا بقبضه فلم يقع العقد على الدين بل على العين المقبوضة (قوله وكونه مسلماً الى المضارب)
 لان المال في المضاربة من أحد الجانبين ولعمل من جانب الآخر فلان يخلص المال للعامل ليتمكن في
 التصرف منه ولان المال يكون أمانة عنده فلا يتم الا بالتسليم اليه كالوديعة ولو شرط رب المال أن يعمل مع
 المضارب لا تجوز المضاربة لانه شرط يمنع من التسليم والتخلى بين المال والمضارب سواء كان المالك عاقلاً
 أو لا كالأب والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل شريكه أي الصغير مع المضارب لا تصح
 المضاربة وفي السفن وفي وشرط عمل الصغير لا يجوز وكذا أحد المتفاوضين أو شريكه العنان اذا دفع المال
 مضاربة وشرط عمل صاحبه فسد العقد تارخانية ولو شرط أن يكون المال كل ليلة عند المالك ففسدت
 المضاربة فهتاني وقال الاسبيجاني اذا رد المضارب رأس المال على المالك وأمره أن يبيع يشتري على
 المضاربة ففعل ورجع فهو جائز على المضاربة والرجع على ما شرط لانه لم يوجد صريح النقد ولا دلالة لانه
 صار مستعينا به على العمل واذا وقع العمل من رب المال اعانة لا يجعل استرداد بخلاف ما اذا شرط عمل رب
 المال حال العقد أفسد وحكي الامام القاضي العاصمي عن محمد بن ابراهيم الضرير أن شرط عمل رب المال
 مع المضارب انما يكون مفسدا اذا شرط العمل جلة أما اذا شرط رب المال لنفسه أن يتصرف في المال
 بانفراده مني بداله وأن يتصرف المضارب في جميع المال بانفراده مني بداله جازت المضاربة كما في الذخيرة
 وقيد بر رب المال لان العاقد لو لم يكن رب المال فان كان أهلاً لان يكون مضارب باي ذلك المال كالأب والوصي
 يجوز شرط العمل عليه وان لم يكن أهلاً كالأذن لا يجوز كما في الشروح انتهى وسيأتي في الباب الآتي
 متنا بعض هذا (قوله ليتمكن التصرف) أي ولا نه في معنى الاجارة والمال محل فيجب تسليمه (قوله لان
 العمل فيها من الجانبين) فلو شرط خلوص اليد لهما لم تنعقد الشركة لا تفتاء شرطها وهو العمل منهما
 كذا في الدرر (قوله شأنما) أنصافاً أو ثلاثاً مثلاً لتحقيق المشاركة بينهما في الرجح قل أو كثر قاله في البرهان
 وفي البحر الرابع أن يكون الرجح بينهما شأنما كالنصف والثالث لاسيما معينا يقطع الشركة كجائة درهم
 أو مع النصف عشرة اه ط أي لا احتمال أن لا يحصل من الرجح الامقدار ما شرط له واذا اتنى الشركة في الرجح

وكره ولو قال اشترى
 عبدا نسيئة ثم بعه
 وضارب بتمنه ففعل
 جاز كقوله لعاصب أو
 مستودع أو مستبضع
 اعلم بمافي يدك مضاربة
 بالنصف جار مجتبي
 (وكون رأس المال عينا
 لا ديناً) كما بسط في الدرر
 (وكونه مسلماً الى
 المضارب) ليتمكنه
 التصرف (بخلاف
 الشركة) لان العمل
 فيها من الجانبين
 (وكون الرجح بينهما
 شأنما)

٤ مطلب حيلة جواز
 المضاربة في العروض

لا تتحقق المضاربة لأنها جاوزت بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة في الربح فيقتصر على مورد النص وفي المتن إيماء إلى أن الشروط للمضارب إنما يكون من الربح حتى لو شرط من رأس المال أو منه ومن الربح فسدت كما في الخزانة وعليه تعرف المضاربة (قوله فلو عين قدر افسدت) لقطع الشركة في الربح وإذا فسدت فله أجر مثله لا يجاوز الشروط عند أبي يوسف لرضاه به إذا كان المسمى معلوماً ما لو كان مجهولاً كما هنا أولم يوجد ربح لا يقال رضى بالقدر الشروط زيادة عن حصته من الربح لأنه لم يرض بها إلا مع نصف الربح وهو معدوم فالمسمى غير معلوم فيجب أجر المثل بالعاما مبلغ وقد يجاب بأن هذا العقد لما كان فاسداً كان ماسمياً فيه محظوراً فقطع النظر عما هو موجب المضاربة وعول على ما عين معه على أنه أجر مثل في اجارة لا موجب مضاربة ولهذا قالوا هذه اجارة في صورة مضاربة حموى عن المقدسي قلت ما يحسنه المقدسي صرح به القهستاني معز بالفصولين ونصه بعد أن حكى الخلاف عن صاحبيه في أن أجر المثل هل يجب بالعاما مبلغ أو لا يجاوز به الشروط قال والخلاف فيما إذا ربح وأما إذا لم يربح فاجر المثل بالعاما ما بلغ لأنه لا يمكن تقديره الخ وحينئذ لا حاجة إلى تكاف الجواب ولا ينافي كلام القهستاني ما سبأني في الشارح من قوله وعن أبي يوسف أن لم يربح فلا أجر له لأنه ذكره بلفظ عن فلا ينافي كون المذهب عنده استحقاق الأجر له بالعاما مبلغ بقى أن يقال ظاهر كلام المقدسي أن المسمى للمضارب من الربح إذا كان جزءاً شائعاً كالنصف يقال أنه معلوم وهو مخالف لما في الشئ حيث قل فإن كان المسمى معلوماً لا يزداد عليه وإن كان مجهولاً كدابة أو ثوب يجب بالعاما مبلغ وإن كان معلوماً من وجه دون وجه كالجزة الشائع مثل النصف والربح فعند محمد يجب بالعاما مبلغ لأنه مجهول أذ أكثر بكثر ما يحصل وينقص بقلته وعندهما لا يراد على المسمى لأنه معلوم من جملة ما يحصل بعمله اه أبو السعود وإنما تكون اجارة فاسدة إذا فسدت أن لم يبين مدة معلومة أما لو ينهاى ينبغي أن يكون أجراً خاصاً فيستحق بنفسه في المدة كما هو حكم الأجير الخاص وليراجع (قوله وكون نصيب كل منهما معلوماً عند العقد) لأن الربح هو المعقود عليه وجهاته توجب فساد العقد اه درر (قوله فسدت) لأنها مشرطان لا يقتضيهما العقد قال في التاتر حانية وما لا يوجب شيئاً من ذلك لا يوجب فساد المضاربة نحو أن يشترط أن تكون الوضعية عليهما وفي الفتاوى العتائية ولو قال إن الربح والوضعية بينهما لم يجز وكذا الوشرط الوضعية أو بعضها على المضارب فسدت وذكر الكرخي أن الشرط باطل ونصح المضاربة إذا شرط فيه نصف الربح وفي الذخيرة ذكر شيخ الإسلام في أول المضاربة أن المضاربة لا تفسد بالشروط الفاسدة وإذا شرط للمضارب ربح عشرة فسدت لأنه شرط فاسد لأنه شرط انتفى به الشركة في الربح اه (قوله يوجب جهالة في الربح) كما إذا شرط له نصف الربح أو ثلثه أو ربعه أو التريديدية حلبي يعني ذكر مجموع الثلاثة بطريق التريديد لاقتضاء التريديد جهالة الربح (قوله أو يقطع الشركة) كالأو شرط لأحدهما دراهم مسماة حلبي وأورد الأكل شرط العمل على رب المال فإنه يفسدها وأيسر واحد منهما وأجيب بأن المراد بالفساد ما بعد الوجود وهي عند اشتراط ذلك لم توجد المضاربة أصلاً حقيقة فإنها أن يكون العمل فيها من طرف المضارب وفي المقدسي قال الزيلعي وغيره فالأصل أن كل شرط يوجب جهل الربح أو يقطع الشركة مفسد وما لا فلا قال الأكل شرط العمل على رب المال لا يفسدها وأيسر واحد منهما فلم يطرده والجواب أنه قال وغير ذلك من الشروط الفاسدة لا يفسدها وإذا شرط العمل عليه فليس ذلك مضاربة وسلب الشيء عن المعدوم صحيح يجوز أن تقر لز يد المعدوم ليس يصير وقوله بعد وشرط العمل على المالك مفسد معناه مانع عن تحققه قال بعض المحققين مضمونه وإن لم يكن فاسداً في نفسه إلا أنه مفسد للمعنى المقام لأن معنى القسم الثاني من الأصل على ما صرحوا به هو أن غير ذلك من الشروط لا يفسده المضاربة بل تبقى صحيحة ويبطل الشرط وقد أشار إليه المصنف بقوله كاشتراط الوضعية على المضارب وقد كان اعترف به

فلو عين قدر افسدت
(وكون نصيب كل منهما
معلوماً) عند العقد ومن
شرطها كون نصيب
المضارب من الربح حتى
لو شرط له من رأس
المال أو منه ومن الربح
فسدت وفي الجلالة كل
شرط يوجب جهالة في
الربح أو يقطع الشركة
فيه

أولاً حيث قال ولما كان من الشروط ما يفسد العقد ومنها ما يبطل في نفسه وتبقى المضاربة صحيحة أراد أن يشير إلى ذلك بامر جلي فقال شرط الخ ولا شك أن المضاربة لا تندرج في هذا المعنى اه ما في المقدسي وعبرة الدرر كذا أن يفسد المضاربة كل شرط يوجب جهالة الربح كالمال لك نصف الربح أو ثلثه أو ربعه لما أمر أن الربح هو العقود عليه جهالة تفسد العقد وغيره لا أي غير ذلك من الشروط الفاسدة بل يبطل الشرط كاشتراط الخسران على المضارب فإنه لا يقطعها وهو على رب المال قال المولى عبد الحليم قوله كالمال لك نصف الربح أو ثلثه أو ربعه ولم يعين واحداً من هذه الكسور والاعداد وفي بعض النسخ أو شرط أن يدفع المضارب داره إلى رب المال ليسكنها أو أرضه سنة ليزرعها وهو الموافق لما في شروح الهداية قوله وغيره أي غير كل شرط يوجب جهالة الربح أو غير كل شرط يوجب قطع الشركة في الربح أو جهالة لا يفسد ذلك الغير من الشروط الفاسدة عقد المضاربة بل يبطل الشرط وتبقى المضاربة صحيحة هذا هو المعنى من سوق الكلام ومقتضى الكلام ولكن اعترض عليه بأن شرط العمل على رب المال شرط ليس بواحد منهما فلم يطرده هذا الضابط الكلي (أقول) دفعه على مانسقه المصنف ظاهر لأنه ذكر هذا الشرط أولاً وأتى بالضابط الكلي بعده فيحمل على غير هذا الشرط بقريته المقابلة وأما على ما هو ترتيب صاحب الهداية حيث أخر ذكر هذا الشرط عن ذلك فيكون مخصصاً للعموم بل يكون بمنزلة الاستثناء به عنه ونظائره أكثر من أن تحصى كما لا يخفى على من تدرب هذا وللبعض الشراح هنا جواب عنه ولبعضهم اعتراض عليه ولذلك تركناه وما ذكرناه أولى وما يقال في دفع الاعتراض من أن الشرط الذي يوجب جهالة الربح ليس فساداً للمضاربة به لمقارنة شرط فاسد بل لانعدام صحتها وهو معلومية الربح وكذا فسادها بشرط العمل على رب المال ليس لكونه شرطاً مفسداً بل لتضمنه انتفاء شرط صحة المضاربة وهو تسليم المال إلى المضارب (أقول) كون كل من هذين الشرطين متفرعاً على شرط من الشروط الستة لا يمنع ورود ذلك الشرط على هذا الضابط الكلي لأنه في بيان الشرط المفسد وغير المفسد والفرق بينهما (وأقول) الأمر أقرب من ذلك كله فيقال هذه الكلية غير صحيحة ويزاد فيها يفسد المضاربة اشتراط العمل الخ تأمل (قوله يفسدها) فللعامل أجر مثل عمله لأنه لم يرض بالعمل بمجاناً ولا سبيل إلى المسمى المشروط للفساد فيصار إلى أجر المثل ضرورة والربح لرب المال لأنه نماء ملكه درر (قوله والا) أي والايكن واحداً منهما أي لم يوجب الشرط جهالة في الربح ولا قطعاً في الشركة بطل الشرط كاشتراط الخسران على المضارب وكذا على رب المال أو عليهما كما في التحفة (قوله وصح العقد اعتباراً بالوكالة) لأن الخسران جزء هالك من المال فلا يجوز أن يلزم غير رب المال لكنه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح والجهالة فيه لا تفسد المضاربة بالشروط الفاسدة كالوكالة ولأن صحتها تتوقف على القبض فلا تبطل بالشرط كالهبة درر (قوله ولو ادعى المضارب فسادها) الاخصر الاوضح ان يقول والقول مدعى الصحة منهما (قوله الاصل أن القول مدعى الصحة في العقود) قيده في الذخيرة بما إذا اتحد العقد أمالواختلف العقد فالقول لرب المال إذا اتفقا على ما يكفي لصحة المضاربة وادعى رب المال شرط الزيادة ليجب فساد العقد فلا يقبل وبيانه أنه لو ادعى المضارب اشتراط ثلث الربح وادعى رب المال استثناء عشرة منه فالقول لرب المال لأن المضارب يدعى صحة المضاربة ورب المال يدعى الاجارة الفاسدة وهما مختلفان فصار كالمال أو أقر بالاجارة الفاسدة وادعى الآخر الشراء الصحيح منه كان القول لرب المال لاختلاف العقدين أما لو ادعى المضارب أن المشروط ثلث الربح وادعى رب المال الثلث وعشرة دراهم كان القول للمضارب لأنه يدعى شرطاً زائداً يوجب فساد العقد فلا يقبل قوله كما في البيع إذا اتفقا عليه وادعى أحدهما أجلاً مجهولاً يوجب فساد العقد وأنكر الآخر بخلاف قوله اشتطت لك ثلث الربح الا عشرة لأن هناك اتفقا على ما يكفي لصحة العقد لأن الكلام المقرون بالاستثناء تكلم بما وراء

يفسدها ولا يبطل الشرط
وصح العقد اعتباراً
بالوكالة (ولو ادعى
المضارب فسادها فالقول
لرب المال وبعبارة
فلا مضارب) الاصل ان
القول مدعى الصحة في
العقود الا اذا قال رب
المال شرطت لك ثلث
الربح الا عشرة وقال
المضارب الثلث فالقول

المستثنى وذلك مجهول بمنع صحة العقد (قوله ولو فيه فسادها) لأنه يمكن أن لا يظهر ربح الا العشرة فاستثناءها مؤد إلى قطع الشركة في الربح (قوله الا اذا قال رب المال شرطت لك ثلث الربح) فيل عليه لا يظهر استثناء هذا الفرع من القاعدة لان رب المال يدعي الفساد والمضارب الصحة والقول لمدها فهو داخل تحت القاعدة كما لا يخفى (أقول) ليست القاعدة على إطلاقها بل هي مقيدة بما اذا لم يدفع مدعي الفساد بدعوى الفساد استحقاق مال على نفسه كما هنا فيثبت يكون القول قوله كما قدمناه عن الذخيرة وحينئذ لا صحة لقول المصنف فالقول للمضارب والصواب فالقول لرب المال لانه المدعي للفساد ليدفع بدعواه الفساد استحقاق مال عن نفسه وحينئذ يتم الاستثناء ولا وجه لما قيل ان القول في هذه الصورة قول مدعي الصحة حيث كانت القاعدة مقيدة بما ذكرناه اهـ كلام الحموي فلما كان في كلام الاشباه ما يقتضي عدم صحة الاستثناء على ما ذكره المصنف موافقا لما في الخاتمة والذخيرة البرهانية في الفصل الرابع عشر منها من المضاربة ومخالفا للصواب حيث قال فالقول للمضارب والصواب فالقول لرب المال على ما ذكره الحموي مستندا لعبارة الذخيرة التي نقله عنها قال الشارح وما في الاشباه فيه اشتباه فليحرر ما يكشف ذلك الاشتباه والذي نقله الحموي عن الذخيرة هو ما ذكره في البيوع في الفصل العاشر وهو أن ما ذكر في عبارته كما نقله عنه ما اذا قال المضارب لرب المال شرطت لي نصف الربح الا عشرة ورب المال يدعي جواز المضاربة بان قال شرطت لك نصف الربح وقد صرح صاحب الذخيرة في كتاب المضاربة بأنه لو قال المضارب شرطت لي نصف الربح وزيادة عشرة أن القول فيه للمضارب وعليه بان رب المال يدعي شرطاً رائداً يوجب فساد العقد فلا يقبل كما تقدم في عبارته فلا يتم ما قاله المحشي الحموي لمجرد تبليغ صاحب الذخيرة مع نصه أن الحكم خلاف ذلك ولا سيما أن ما ذكره الفقيه في غير بابيه فالحق ما جرى عليه في المنع تأمل (قوله وما في الاشباه) من قوله القول قول مدعي الصحة الا اذا قال رب المال شرطت لك الثلث وزيادة عشرة وقال المضارب الثلث فالقول للمضارب كما في الذخيرة اهـ (قوله فيه اشتباه) فانه ظن أن الفرع خارج عن القاعدة مع أنه داخل فيها لانا جعلنا القول فيه لمدعي الصحة وهو المضارب المدعي وقوعها بالثلث فلا يصح قوله الا اذا قال رب المال الخ كذا في المنع وذكر نحوه ابنه الشيخ صالح في حاشيته عليها وحينئذ فلا وجه لما ذكره الحموي في حل هذه العبارة ونصه قوله أي صاحب الاشباه القول لمدعي الصحة ليس هذا على إطلاقه بل هو مقيد بما اذا لم يدفع مدعي الفساد بدعوى الفساد استحقاق مال عن نفسه كما اذا ادعى المضارب فساد العقد بان قال رب المال شرطت في الربح الا عشرة ورب المال يدعي جواز المضاربة بان قال شرطت لك نصف الربح فالقول قول رب المال لان المضارب بدعوى الفساد لا يدفع استحقاقاً عن نفسه لان المستحق على المضارب منافعه والمستحق له على رب المال جزء من الربح وانه عين المال والمال خير من المنفعة والاستحقاق بعوض هو خير كالا استحقاق فلم يكن المضارب بدعوى الفساد دافعا عن نفسه استحقاقاً فلا يقبل قوله ورب المال اذا ادعى فساد المضاربة بان قال للمضارب شرطت لك نصف الربح الا عشرة والمضارب ادعى جواز المضاربة بان قال شرطت لي نصف الربح فالقول لرب المال لانه بدعوى الفساد يدفع عن نفسه استحقاق مال لان ما يستحق لرب المال منفعة المضارب وما يستحق على رب المال عين مال وهو خير من الربح والعين خير من المنفعة وان كان كذلك كان رب المال بدعوى الفساد دافعا عن نفسه استحقاق زيادة المال فكان القول قوله كذا في الذخيرة (قوله في المطلق) بسكون الطاء المهملة كأن يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم يزد عليه (قوله التي لم تقيد بمكان) أمالوقيد في البلد فليس له أن يسافر عنها كما لو قيد ببلدة أخرى فيتعين السفر ولا يبيع في بلده للزوم القيد وكلام المؤلف على حذف أي التفسيرية فهو بيان للمطلقة (قوله أو زمان) فلو قيد بالشاء فليس له أن يبيع بالصيف كعكسه (قوله أو

لرب المال ولو فيه
فسادها لانه ينكر زيادة
بدعيها المضارب خاتمة
وما في الاشباه فيه
اشتباه فافهم (ويملك
المضارب في المطلق) التي
لم تقيد بمكان أو زمان أو

نوع) فلو قيد بالبر ليس له أن يتجر في الرقيق مثلاً ويذبح أن يزداد أو شخص من العاملين بعينه كما سيذكره فانها حينئذ من المقيدة كما حققه قاضي زاده ثم لا يجوز للمضارب أن يعمل في غير ذلك المقيد شلي (قوله البيع) قال الشهاب الشلي في شرحه اشترى المضارب أو باع بما لا يتغابن الناس فيه يكون مخالفاً قال له رب المال اعمل برأيك أو لا لان الغبن الفاحش تبرع وهو أمور بالتجارة لا بالتبرع ولو باع مال المضاربة بما لا يتغابن فيه أو بأجل غير متعارف جاز عند الامام خلافاً لهما كالوكيل بالبيع اه وانما يبيع ويشترى من غير أصوله وفروعه كذا في سرى الدين عن الولوالجية ط (قوله ولو فاسداً) لان المبيع فيه يملك بالقبض فيحصل الربح بعقد المعاوضة وهو صنيع التجار بخلاف الباطل كافي الاشياء وليس المراد منه أنه يجوز له مباشرة حرمة بل المراد أنه لا يكون به مخالفاً فلا يكون غاصباً فلا يخرج المال عن كونه في يده أمانة أبو السعود (قوله ونسيئة) النسيئة بالهمز والنساء بالمد التأخير ولو اختلفا في النقد والنسيئة فالقول للمضارب في المضاربة ولو كل في الوكالة كما مر متنا في الوكالة (قوله متعارفة) احترز به عما اذا باع الى أجل طويل زيلعي أي كسنتين في عرفنا أو أجل لم يعمد عند التجار كعشرين سنة كافي الدرر وانما جازله النسيئة لانه عسى لا يحصل له الربح الا بالنسيئة حتى لو شرط عليه لبيع بالنقد لا يجوز له ان يبيع بنسيئة وفي شرط النسيئة يجوز له أن يبيع بالنقد وفي الهندية عن المبسوط قالوا هذا اذا باعه بالنقد بمثل قيمته أو أكثر أو بمثل ماسمى له من الثمن فان كان بدون ذلك فهو مخالف ولو قال لا تبعه باكثر من ألف فباع باكثر جاز لانه خير لصاحبه كذا في الحاوي لو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة نحو أن قال له لا تبع بالنسيئة أو لا تشتري دقيقا ولا طعاماً ولا تشتري من فلان أو لا تسافر فان كان التخصيص قبل أن يعمل المضارب أو بعد ما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضجاً لتخصيصه وان كان التخصيص بعد ما عمل وصار المال عرضاً لا يصح وكذا لو نهاه عن السفر فعلى الرواية التي يملك السفر في المضاربة المطلقة ان كان المال عرضاً لا يصح نهيه كذا في فتاوى قاضيخان فاذا اشترى بعض المال شيئاً ثم قال لا تعمل به الا في الحنطة لم يكن له أن يشتري بالباقي الا الحنطة فاذا باع ذلك الشيء وصار نقد لم يشتري به الا الحنطة كذا في الحاوي انتهى (قوله والشراء) أي نقداً ونسيئة بفين يسير فلو اشترى بفين فاحش فخالف وان قال له اعمل برأيك كافي الذخيرة والاطلاق مشعر بجوار تجارته مع كل أحد لكن في النظم انه لا يتجر مع امرأته وولده الكبير العاقل ووالديه عنده خلافاً لهما ولا يشتري من عبده المأذون وقيل من مكاتبه بالاتفاق فهستاني (قوله والتوكيل) لانه دون المضاربة وجزء منها المضاربة تتضمن الاذن به (قوله بهما) أي بالبيع والشراء (قوله والسفر راو بحرا) الا أن ينهاء عنه نصاً مطلقاً على الاصح كافي الظهيرية وفي الخانية له أن يسافر برا وبحرا في ظاهر الرواية في قول أبي حنيفة ومحمد هو الصحيح وعن أبي حنيفة انه لا يسافر وهو قول أبي يوسف كافي المقدمي وفي القهستاني ولا يسافر سفر انخوفاً يتعجب عنه الناس في قوتهم قال الرجني وله السفر برا وبحرا أي في وقت لا يعلب فيه الهلاك وفي مكان كذلك (قوله ولو دفع له المال في يده على الظاهر) وعن أبي يوسف عن الامام أنه ان دفع اليه المال في يده ليس له أن يسافر به وان دفع اليه في غربة كان له أن يسافر به الى يده لان الظاهر أن صاحبه رضي به اذ الانسان لا يقيم في دار الغربة دائماً بالافاعطاؤه المال في هذه الحالة ثم علمه بحاله يدل على رضاه به وجه الظاهر أن المضاربة مشتقة من الضرب في الارض فيملكه بمطلق العقد اذ اللفظ دال عليه ولا نسلم أنه تعريض على الهلاك لان الظاهر فيه السلامة ولا معتبر بالموهوم كافي الزيلعي (قوله ولولرب المال) أراد بالابضاع له استعانة فيكون ما اشتراه وما باعه على المضاربة لا ما هو المتعارف من أن يكون المال للبضع والعمل من الآخر كافي البرجندی (قوله ولا تنفسد به المضاربة) لان حق التصرف للمضارب فيصالح أن يكون رب المال وكيلا عنه في التصرف خلافاً لفران رب المال عنده

نوع (البيع) ولو فاسداً
(بنقد ونسيئة متعارفة
والشراء والتوكيل بهما
والسفر برا وبحرا)
ولو دفع له المال في يده
على الظاهر (والابضاع)
أي دفع المال ببضاعة
(ولولرب المال ولا تنفسد
به) المضاربة

حينئذ متصرف لنفسه وهو لا يصلح أن يكون وكيلاً فيه فيكون مسترد أو قول العيني ويكون الرجح للعامل صوابه ولا يكون أو يحمل العامل على المضارب الذي وجد منه الإبضاع وإن لم يعمل بالفعل كذا ذكره الشيخ شاهين وليس المراد بالرجح الذي يكون للمضارب في كلام الشيخ شاهين دون رب المال إذا دفع إليه المال بضاعة أصل الرجح بل ما يخصه منه فتنبه أبو السعود (قوله كما يجيء) أي في أول المتفرقات (قوله والرهن والارتهان) قال في البحر وله أن يرهن ويرهن سداً ولو أخذ خلاً أو شجرة معاملة على أن ينفق في تلقيحها وتأبيرها من المال لم يجز عليها وإن قال له اعمل برأيك فإن رهن شيئاً من المضاربة ضمنه ولو أخر الثمن جاز على رب المال ولا يضمن بخلاف الوكيل الخاص لو حط بعض الثمن أن لعيب طعن المشتري فيه وما حط حصته أو أكثر يسيراً جاز وإن كان لا يتغابن الناس في الزيادة يصح ويضمن ذلك من ماله لرب المال وكان رأس المال مابق على المشتري وبحرم عليه وطء الجارية ولو باذن رب المال ولو تزوجها بتزويج رب المال جاز إن لم يكن في المال رجح وخرجت الجارية عن المضاربة وإن كان فيه رجح لا يجوز وليس له أن يعمل ما فيه ضرر ولا ما لا يعمل به التجار وليس لأحد المضاربين أن يبيع أو يشتري بغير إذن صاحبه ولو اشترى بما لا يتغابن الناس في مثله يكون مخالفاً وإن قيل له اعمل برأيك ولو باع بهذه الصفة جاز خلافاً لما كالكيل بالبيع المطلق وإذا اشترى ما أكثر من المال كانت الزيادة له ولا يضمن بهذا الخلط الحكمي ولو كان المال دراهم فاشترى بغير الأثمان كان لنفسه وبالذات المضاربة لأنها جنس هنا انتهى (قوله والاستتجار) أي استتجار الصالح للأعمال والمنازع لحفظ الأموال والسفن والدواب كما في الخانية والايجار كذلك عبد الحليم (قوله فلو استأجر الخ) كان هذا في عرفهم أنه من صنيع التجار وفي عرفنا ليس هو من صنيعهم فينبغي أن لا يملكه (قوله أي قبول الحوالة) هذا ليس معنى الاحتيال لأن الاحتيال كونه محتالاً وذلك برضا المحيل والمحال عليه والمحال وانما اقتصر عليه لأنه المقصود هنا (قوله من صنيع التجار) أي عملهم وفي بعض النسخ صناع جمع صنعة بمعنى مصنوعة (قوله لا يملك المضاربة) هذا إذا كانت المضاربة بتان صحيحتين أما إذا كانت أحداً منهما فاسدة أو كليهما فلا يمنع منه المضارب قاله سرى الدين وهذا أيضاً إذا كانت مع غير رب المال أما إذا كانت معه فهي صحيحة كما تقدم عن الأسبجاني * قال الصدر الشهيد التصرفات في المضاربة ثلاثة أقسام قسم هو من باب المضاربة وتوابعها فيملكها بإطلاق الإيجاب وهو الأيداع والإبضاع والأجارة والاستتجار والرهن والارتهان وما أشبه ذلك وقسم آخر ليس من المضاربة المطلقة لكنه يحتمل أن يلحق بها عند وجود الدلالة وهو إثبات الشركة في المضاربة بأن يدفع إلى غيره مضاربة أو يخلط مال المضاربة بماله أو بمال غيره فإنه لا يملك هذا بطلاق المضاربة لأن رب المال لم يرض بشركة غيره وهو أمر زائد على ما تقوم به التجارة فلا يتناول مطلق عقد المضاربة لكن يحتمل أن يلحقها بالتعميم وقسم لا يمكن أن يلحق بها وهو الأقراض والاستدانة على المال لأن الإقرار ليس بتجارة وكذا الاستدانة على المال بل تصرف بغير رأس المال والتوكيل مقيد برأس المال انتهى (قوله والشركة) لاها فوقها (قوله والخلط بمال نفسه) وكذا بمال غيره كما في البحر أي لأنه شركة إلا أن تكون معاملة التجار في تلك البلد أن المضاربين يخلطون ولا ينفونهم فإن غلب التعارف في مثله وجب أن لا يضمن كما في التارخانية * وفيها من الثاني عشر دفع إلى رجل ألفاً بالنصف ثم ألفاً أخرى كذلك فخلط المضارب المالين فهو على ثلاثة أوجه أما أن قال المضارب في كل من المضاربتين اعمل برأيك أو لم يقل فيهما أو قال في أحدهما فقط وعلى كل فاما أن يكون قبل الرجح في المالين أو بعده فيهما أو في أحدهما ففي الوجه الأول لا يضمن مطلقاً وفي الثاني أن خلط قبل الرجح فيهما فلا ضمان أيضاً وإن بعده فيهما ضمن المالين وحصته من المال من الرجح قبل الخلط وإن بعد الرجح في أحدهما فقط ضمن الذي لا رجح فيه وفي الثالث أما أن يكون قوله اعمل برأيك في الأولى أو يكون في الثانية وكل على أربعة أوجه أما أن يخلطهما قبل الرجح

كما يجيء (د) يملك
(الأيداع والرهن
والارتهان والأجارة
والاستتجار) فلو
استأجر أرضاً بيضاء
ليزرعها أو يفرسها جاز
ظهيرية (والاحتياال)
أي قبول الحوالة (بالثمن
مطلقاً) على الأيسر
والأعسر لأن كل ذلك
من صنيع التجار
(لا يملك) المضاربة
والشركة والخلط بمال
نفسه

فيهما أو بعده في الأولى فقط أو بعده في الثانية فقط أو بعده فيهما قبل الرجح فيهما أو بعده في الثانية فإن قال في الأولى لا يضمن الأول ولا الثاني فيما لو خلط قبل الرجح فيهما اهـ قال في مشتمل الأحكام وفي فتاوى أبي الليث إذا دفع إلى رجل دراهم مضاربة ولم يقل عمل في ذلك برأيك والحال أن معاملة التجار في تلك البلدة يخلطون الأموال وأرباب الأموال لا يهونهم عن ذلك وقد غلب التعارف في مثل هذه رجوت أن لا يضمن ويكون الأمر محمولا على ما تعارفوا (قوله الاباذن أو اعمل برأيك) وفي المقدسي ومما تفارق المضاربة فيه الوكالة لو قال اعمل برأيك فالمضارب أن يضارب ويقول للثاني اعمل برأيك ويكون للثاني أن يضارب بخلاف الوكيل الثاني ومنها لورام رد عبد بعيب فنكل عن اليمين أنه ما رضى به بقي العبد على المضاربة بخلاف الوكيل وفي الاشياء إذا قال له اعمل برأيك ثم قال له لا تعمل برأيك صح نهيها إذا كان بعد العمل اهـ (قوله إذا الشيء لا يضمن مثله) هذا انما يظهر علة لنفي المضاربة بالنفي الشركة والخلط فالأولى أن يقول ولا أعلى منه لأن الشركة والخلط أعلى من المضاربة لأنها شركة في أصل المال وأورد على قولهم إذا الشيء لا يضمن مثله المأذون فإنه يأذن لعبد والمكاتب له أن يكاتب والمستأجر له أن يؤجر والمستعير له أن يعير ما لم يختلف بالاستعمال وأجيب بان هؤلاء يتصرفون بطريق الملكية لا النيابة والكلام في الثاني أما المأذون فلان الأذن فكالحجر ثم بعد ذلك يتصرف العبد بحكم الملكية الأصلية والمكاتب صار حرا يدا والمستأجر والمستعير ملكا المنفعة والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التنصيص عليه أو التفويض المطلق إليه ط بزيادة من الكفاية (قوله ولا الاقراض والاستدانة) قال في شرح الاقطع لا يجوز للمضارب أن يسدين على المضاربة وان فعل ذلك لم يجز على رب المال ألا ترى أنه إذا اشترى برأس المال فهلك قبل التسليم يرجع المضارب عليه بمثله وإذا كان كذلك قرب المال لم يرض ان يضمن الامقدار رأس المال فلو جوزنا الاستدانة لزمه ضمان ما لم يرض به وذلك لا يصح وإذا لم يصح استدانة على رب المال لزمه العين خاصة وقد قالوا ليس للمضارب أن يأخذ سلفة تجرة لان ذلك استدانة وهو لا يملك الاستدانة وكذا لا يعطى سلفة لان ذلك قرض وهو لا يملك القرض ولو قال له اعمل برأيك انتهى ط عن الشلبي مختصرا وإذا لم تصح الاستدانة لزم الدين خاصة وأطلق الاستدانة فشملة الاستدانة على مال المضاربة والاستدانة على اصلاح مال المضاربة كالا ستجار على حله أو على قصارته وهو متطوع في ذلك وفي القهستاني عن شرح الطحاوي صورتها كما إذا اشترى ساعة ثمن دين وليس عنده من مال المضاربة شيء من جنس ذلك الثمن فلو كان عنده من جنسه كان شراء على المضاربة ولم يكن من الاستدانة في شيء والظاهر أن ما عنده إذا لم يوف فإزاد عليه استدانة وقد منا عن البحر إذا اشترى باكثر من المال كانت الزيادة له ولا يضمن بهذا الخلط الحكمين وفي البدائع كما لا تجوز الاستدانة على مال المضاربة لا تجوز على اصلاحه فلو اشترى بجميع ما له ثانيا ثم استأجر على حمله أو قصرها أو قتلها كان متطوعا عاقد لنفسه ط عن الشلبي وهذا ما ذكره المصنف بقوله فلو اشترى بمال المضاربة ثوبا الخ فإشار بالتفريع إلى الحكمين (قوله أي اعمل برأيك) أشار إلى أن اسم الإشارة راجع له خاصة لانه ولاذن فان بالاذن الصريح يملك ذلك كما سبق قول ما لم ينص عليهما (قوله ما لم ينص المالك عليهما) قال في البرازية وكذا الاخذ بالسفحة لا يملكه الا بالنص وملك البيع الفاسد لا الباطل نقله في الاشياء (قوله وإذا استدان كانت شركة الخ) أي استدان بالاذن وما اشترى بينهما نصفان وكذا الدين عليهما ولا يتغير موجب المضاربة فربح ما لهما على ما شرط فهستاني (أقول) وشركة الوجوه هي أن يتفقا على الشراء نسبة ويكون المشتري عليهما أثلاثا أو أنصافا والربح يتبع هذا الشرط ولو جعلاه مخالفين لم يوجد ما ذكر فيظهر لي أن يكون المشتري بالدين للأمر لو المشتري مينا أو مجهولا جهالة نوع وسمى ثمنه أو جهالة جنس وقد قيل له اشتر ما تختاره والا فله المشتري كما تقدم في الوكالة كمن ظاهر المتون أنه لرب المال وربحه على حسب الشرط

(الاباذن أو اعمل برأيك) إذا الشيء لا يضمن مثله (و) لا (الاقراض والاستدانة) وان قيل له ذلك أي اعمل برأيك لانهما ليسا من صنيع التجار فلم يدخل في التعميم (ما لم ينص) المالك (عليهما) فيملكهما وإذا استدان كانت شركة وجوه

ويفتقر في الضمني ما لا يفتر في الصريح وقوله كانت شركة أي بمنزلة شركة الوجوه كما في الهداية وصورة الاستدانة أن يشتري بالدرهم شيئاً أو الدينار بعد ما اشتري برأس المال سلعة أو يشتري بمكيل أو موزون ورأس المال في يده درهم أو دينار لأنه اشتري بغير رأس المال فكان استدانة بخلاف ما لو اشتري بدينار ورأس المال في يده درهم أو بدرهم ورأس المال في يده دينار لأن الدرهم والدينار جنس في الثمنية فلا يكون هذا اشتراء بدين كذا في شرح الوافي واستفيد مما ذكره الشارح أن شركة الوجوه لا يلزم فيها الخلو عن المال أصلاً بل إن يشتري بالنسيئة سواء كان مع ذلك شراء بمال كاهنا أو بالنسيئة فقط (قوله وحينئذ) أي حين لا يملك القرض والاستدانة وكان الأولى تقديمه على قوله ما لم ينص عليهما (قوله فلو اشتري) تفريع على عدم جواز الاستدانة كما ذكرنا (قوله أو حل متاع المضاربة) أي أعطى أجرة المال من عند نفسه لا بمالها كذا في أخى جلبي (قوله بماله) متعلق بكل من قصر وحل (قوله وقد قيل له ذلك) أي عمل برأيك منح (قوله فهو متطوع) أي بما زاد فليس له حصته من الثمن (قوله لأنه لا يملك الاستدانة بهذه المقالة) وهي عمل برأيك (قلت) والمراد بالاستدانة نحو ما قدمناه عن القهستاني فهذا يملكه إذا نص أمالوا استدانة نقوداً فالظاهر أنه لا يصح لأنه توكل بالاستقراض وهو باطل كما مر في الوكالة وفي الخاتمة من فصل شركة العنان ولا يملك الاستدانة على صاحبه و يرجع المقرض عليه لا على صاحبه لأن التوكيل بالاستدانة توكيل بالاستقراض وهو باطل لأنه توكيل بالتكدي الأن ببول الوكيل للمقرض أن فلانا يستقرض منك كذا حينئذ يكون على الموكل لا الوكيل انتهى أي لأنه رسالة لا وكالة كما قدمناه في باب الوكالة والظاهر أن المضاربة كذلك كما قلنا فليراجع (قوله فشريك بمأزاد الصبغ) أي والنشاء والأولى أن يقول فشريك بقدر قيمة الصبغ حتى لو بيع ينقسم الثمن على قيمة الصبغ والثوب الأبيض كما يأتي قريباً (قوله كالخلط) أي يصير شريكاً به أيضاً فلا يضمن به لما سلف أنه يملك الخلط بالتجميع وفي بعض النسخ بالخلط أي بسبب خلط ماله وهو الصبغ أو النشاء بمال المضاربة وكلاهما صحيح (قوله وكان له حصة قيمة صبغه الخ) أي إذا بيع الثياب كان حصة قيمة الصبغ في الثوب المضارب وحصة الثوب الأبيض في مال المضارب قاله أو الطبيب أي فلو كان الثوب على تقدير أنه أبيض يساوي حصة وعلى تقدير كونه أحر يساوي ستة كان له سدس الثمن وخمسة الأسداس للمضارب برأس المال لصاحبه والرجح بينهما على ما شرطنا (قوله في مالها) أي مال المضاربة فيخرج ربحاً فيه على ما شرطنا في الرجح (قوله بل غاصبا) فيخرج مال المضاربة عن أن يكون أمانة فيضمن ويكون الرجح له على ما مر وسيأتي في كتاب الفصب أنه إذا غصب ثوباً فصبغه فالملك بالخيار إن شاء ضمنه الثوب أبيض أو أخذ الثوب وأعطاه قيمة الصبغ (قوله نقص عند الامام) وعندهما كالأحر وهو المفتى به وقد مر أنه اختلاف زمان لا برهان وفي زماننا لا يعد نقصاً بل هو من أحسن الألوان فيدخل في عمل برأيك سائر الألوان كالجرة (قوله ولا يملك أيضاً تجاوز بلد) أشار به إلى أنه لو عين سوقاً من بلد لم يصح التعيين لأن البلد مع تباين أطرافه كبقعة واحدة إلا إذا صرح بنهي سوق منه أو قال لا تعمل بغير هذا السوق منه حينئذ يصح كما في الهداية ويأتي قريباً مجموع صور قيدت المضاربة فيها بالمسكان ثمانية ستة منها يفيد التقيد فيها واثنان لا فالذي يفيد ستة وهي دفعت المال إليك مضاربة بكذا في الكوفة أو على أن تعمل به فيها أو لتعمل به فيها أو تعمل به رفعا أو خذته تعمل به فيها جزماً أو فاعمل به فيها واللذان لا يفيدان وهما دفعت إليك مضاربة أو عمل به فيها أو فاعمل به والاصل أنه منى عقب بما لا يبتدأ به ويمكن بناؤه على ما قبله يجعل مبنياً عليه كما في الاقفاظ الستة وإن صح الابتداء به لا يبنى على ما قبله ويجعل مبتدأً مستقلاً كما في اللفظين الأخيرين وحينئذ تكون الزيادة شورية وكان له أن يعمل بالكوفة وغيرها كما في الهداية عن الكافي

و حينئذ (فلو اشتري بمال المضاربة ثوباً وقصر بالماء أو حل) متاع المضاربة (بماله) قد (قيل له ذلك فهو متطوع) لأنه لا يملك الاستدانة بهذه المقالة وإنما قال بالماء لأنه لو قصر بالنشاء حكمه كصبغ (وإن صبغه أحر فشريك بمأزاد) الصبغ ودخل في العمل برأيك كالخلط (و) كان (له حصة) قيمة (صبغه) إن بيع وحصة الثوب (أبيض) (في مالها) ولولم يقل عمل برأيك لم يكن شريكاً بل غاصباً وإنما قال أحر لما مر أن السواد نقص عند الامام فلا يدخل في عمل برأيك بجر (ولا) يملك أيضاً (تجاوز بلد

واعترض عليه أن صورة تعمل به بالرفع ينبغي أن تكون مما لا يفيد التخصيص لأن تعمل كما يحتمل أن يكون حالاً يحتمل أن يكون استثناءً وأجيب عنه في الشروح بأجوبة أحسنها أن قوله يعمل بدون الواو استثناء قطعه بالواو استثناء أو عطف ولا يحتمل الحال لأن الانشاء لا يقع حالاً صرح به في محله والسوق يقتضي كون تعمل به حالاً وهو المتبادر فيحمل عليه (قوله أو سلعة) بأن قال له خذ هذا المال مضاربة على أن تشتري به الطعام مثلاً أو الرقيق كافي المحيط (قوله أو وقت) بأن وقت للمضاربة وقتاً بعينه بأن قال له يعمل بالصيف أو الخريف أو الليل كافي القهستاني ويمكن أن المراد بالوقت أيضاً توقيفها بمدة سنة مثلاً حتى يبطل العقد بمضيه كافي الهندية عن الكافي (قوله أو شخص عينه المالك) بأن قال على أن يشتري به من فلان ويبيع منه صح التقييد وليس له أن يشتري ويبيع من غيره كافي الهندية عن الكافي لأنه لم يملك التصرف إلا بتفويضه فيتقيد بما فوض اليه وهذا التقييد مفيد لأن التجارات تختلف باختلاف الأمكنة والامتنعة والاوراق والأشخاص وكذا ليس له أن يدفعه مضاربة ٢ إلى من يخرج من تلك البلدة لأنه لا يمكن أن يتصرف بنفسه في غير هذا المال في غير هذا البلد فلا يمكن أن يستعين بغيره بضارر قال مسكين لا يتجاوز عما عينه من هذه الأشياء كما لا يتعدى أحد الشرىكين في الشركة المقيدة مع شيء فيها والمراد بالشخص شخص معين لأنه لو قال على أن تشتري من أهل الكوفة أو قال على أن تعمل في الصرف وتشتري في الصيارفة وتبيع منهم فباع في الكوفة من رجل ليس من أهل الكوفة أو من غير الصيارفة جاز اه فقوله على أن تشتري من أهل الكوفة الخ كذا الوقال خذ هذا المال تعمل به في الكوفة لأنه تفسير له أو قال فاعمل به في الكوفة لأن الفاء للوصل أو قال خذ نصف الكوفة لأن الباء للالصاق أو قال خذ مضاربة بالنصف في الكوفة لأن في لظرف وإنما يكون ظرفاً إذا حصل الفعل فيه أو قال على أن تعمل بالكوفة لأن على للشرط فيتقيد به بخلاف ما لو قال خذ هذا المال واعمل به في الكوفة حيث كان له أن يعمل فيها وفي غيرها لأن الواو للعطف فيصير بمنزلة المشورة زيلعي (أقول) وهذا معنى التخصيص وقوله جاز لأن المقصود من هذا الكلام التقييد بالمكان أو بالنوع حتى لا يجوز له أن يخرج من الكوفة في الأول ويبيع فيها من أهلها أو من غير أهلها ولا يجوز له أن يعمل في غير الصرف في الثاني ويشتري ويبيع من الصيارفة وغيرهم لأن التقييد بالمكان والنوع مفيد ولا يفيد التقييد بأهل الكوفة والصيارفة لأن كل واحد منهما جمع كثير لا يمكن احصاؤه زيلعي (قوله لأن المضاربة تقبل التقييد المفيد) أي كافي الشركة بحر فافاد أن الشركة تكون بالاولى في قبول التقييد المفيد وفي الذخيرة لونها عن التصرف والمال عرض فباعه بعرض آخر لا يعمل نهيه فلو باع بالدرهم يعمل النهي اه قال وفي الهندية الأصل أن رب المال متى شرط على المضارب شرطاً في المضاربة أن كان شرطاً رب المال فيه فائدة فانه يصبح ويجب على المضارب مراعاته والوفاء به وإذا لم يف به صار مخالفاً وعاملاً بغير أمره وإن كان شرطاً لا فائدة فيه لم يرب المال فانه لا يصبح ويجعل كالمسكوت عنه كذا في المحيط (قوله ولو بعد العقد) قبل التصرف في رأس المال أو بعد التصرف ثم صار المال ناضفاً يصبح تخصيصه لأنه يملك عزله فيملك تخصيصه والنهي عن السفر يجري على هذا كافي المنع (قوله ما لم يضر المال عرضاً الخ) قيل لعل العلة في ذلك ظهور كون ما تشتري من البضاعة يروج كمال الرواج في بلدة كذا فإذا أظهر له ذلك فالمصلحة حينئذ في السفر إلى تلك البلدة ليسكون الربح أو فر اه قال في الفتاوى الظهيرية والاصح أن نهيه عن السفر عامل على الإطلاق اه (قوله لا يملك عزله) ولانه منع (قوله فلا يملك تخصيصه) قدمنا قريبا عن الزيلعي معنى التخصيص (قوله كنهه عن بيع الحال) يعني ثم باعه بالحال بسعر ما يباع بالمؤجل كافي العيني وقد يكون في بيع المؤجل ربح وفائدة منها أنه يباع بربح أكثر من الحال عادة ولذا قدم في الوكالة أنه لو أمره بالنسيئة فباع

أو سلعة أو وقت أو شخص عينه المالك) لأن المضاربة تقبل التقييد المفيد ولو بعد العقد ما لم يضر المال عرضاً لأنه حينئذ لا يملك عزله فلا يملك تخصيصه كما سيجيء قيدنا بالمفيد لأن غير المفيد لا يعتبر أصلاً كنهيه عن بيع الحال وأما المفيد في الجملة

٢ قوله مضاربة في نسخة بضاعة كذا بهامش الأصل

بالنقد جازان عين له الثمن أفاد أنه عند عدم تعيين الثمن لا يجوز لان النسبة يكون الثمن أزيد قال في
 الهندية ولو أمره أن يبيع بالنسيئة ولا يبيع بالنقد فباع بالنقد فهو جائز قالوا وهذا إذا باعه بالنقد بمثل قيمته
 أو أكثر أو بمثل ماسمى له من الثمن فإن كان بدون ذلك فهو مخالف كذا في المبسوط لو قال لا تبعه بأكثر
 من ألف فباع بأكثر جاز لانه خير لصاحبه كذا في الحاوي اهـ وقد مناه قريبا (أقول) لكن هذا
 القيد لا يظهر على ما في الشرح من عدم اعتباره أصلا ومقتضاه الاطلاق نعم ذكرنا ذلك في تقييد الوكيل
 كما سمعت وهو مفيد هناك فيلزم أن لا يبيع بدون الثمن الذي عينه له وهو ثمن النسبة فإن باع نقدا بثلثها
 صح اذ لا يبقى بعده الا التقييد بالنسيئة وهو غير مفيد بانفراده قطعاً تأمل (قوله فان صرح بالنهي)
 مثل لا تبع في سوق كذا (قوله صح والا لا) وهذا بخلاف ما اذا قال على أن تشتري في سوق الكوفة
 حيث لا يصح التقييد الى آخر ما قدمناه (قوله فان فعل) أي تجاوز بان خرج الى غير ذلك البلد فاشتري
 سلعة غير ما عينه أو في وقت غير ما عينه أو بايع أو اشتري مع غير من عينه (قوله ضمن بالمخالفة) وهل
 يضمن بنفس الاخراج الصحيح نعم لكن بالشراء بتقرر الضمان لزوال احتمال الرد الى البلد الذي عينه كما
 في الهداية (قوله وكان ذلك الشراء له) وله ربحه وعليه خسارته لانه تصرف في مال غيره بغير أمره درر
 أي لانه فضولي فيه فينفذ عليه حيث أمكن تنفيذه أما لو باع مال المضاربة لمخالفة لمالك المال كان بيعه
 موقوفا على اجازته كما هو عقد الفضولي قال الاتقاني ولكن يتصدق بالربح عندهما وعند أبي يوسف بطيب
 له أصله المودع اذا تصرف فيها ورجح (قوله ولو لم يتصرف فيه) أشار الى أن أصل الضمان واجب بنفس
 المخالفة لكنه غير قادر الا بالشراء فانه على عرضية الزوال بالوفاق وفي رواية الجامع انه لا يضمن الا اذا
 اشترى والاول هو الصحيح كما في الهداية فاستأنى قلت والظاهر أن ثمرته فيما هو ملك بعد الاخراج قبل
 الشراء يضمن على الاول لا على الثاني (قوله عادت المضاربة) أي لو تجاوز بلد عينه برب المال أو هم
 بشراء سلعة غير التي عينها أو في وقت أو مع شخص كذلك ثم عاد للوفاق بان رجع للبلد واشترى السلعة التي
 عينها وانتظر الوقت وعامل مع ذلك الشخص صح تصرفه لعدم المخالفة ففي قوله عادت المضاربة تسامح
 لان العود لا يكون بعد الانصراف والانصراف عن المضاربة يفسخها ولم يوجد ما يقتضيه ولو فسخت
 لم تعد لان المفسوخ لا يعود جائزاً بدون عقد جديد كذا أفاده الركني وقد يقال المراد بالعود الابراء عن
 الضمان لانه أمين خالف ثم عاد الى الوفاق ورجع مع مال المضاربة على حاله لان المال باق في يده بالعقد
 السابق كما في المنع وهو يفيد انه لا يتصور العود اذا خالف في سلعة عينها أو في شخص عينه نعم يظهر في
 مخالفته في المكان تأمل وحاصل المعنى أنه اذا عين له بلدة فتجاوز الى أخرى خرج المال عن المضاربة ورجع
 موقوفا على شرف لزوال فان رجع الى ما عينه رب المال زال الضمان ورجع الى الوفاق وبقيت المضاربة
 على حالها كما مودع اذا خالف في الوديعة ثم تركها اذا حل على هذا فلا إشكال تأمل (قوله وكذا الوعاد) أي الى
 الوفاق في البعض أي بعض المال بعد المخالفة في البعض الآخر فان ما اشتراه مع المخالفة وقع لنفسه وما بقي لم
 تحصل به المخالفة فاذا عاد الى الوفاق صح تصرفه فيه لان ذلك اذا كان حكم كل المال كان حكم جزئه اعتباراً
 للجزء بالكل وحكم ما باعه مع المخالفة حيث انه عقد فضولي والفضولي يملك الفسخ قبل اجازة المالك كما تقدم
 فلو عاد فيه الى الوفاق صح تصرفه فيه لان الفسخ بعدم البيع قال الاتقاني فان اشترى ببعضه في غير الكوفة ثم
 بمات في الكوفة فهو مخالف في الاول وما اشتراه بالكوفة فهو على المضاربة لان دليل الخلاف وجد في بعضه
 دون بعضه انتهى (قوله ولا يملك تزويج قن من مالها) أي لا يملك المضارب تزويج عبداً أو أمة من مال المضاربة
 كالشريك عنانا أو مفاوضة كما في البحر وعن أبي يوسف أن المضارب تزويج الامة لانه من الاكتساب لانه
 يصل الى المهر والى سقوط نفقتها بخلاف تزويج العبد فان فيه اشغال رقبته في الدين واستحقاق بيعه به ولما

كسوق من مصرفان
 صرح بالنهي صح والا لا
 (فان فعل ضمن)
 بالمخالفة (وكان ذلك
 الشراء له) ولو لم يتصرف
 فيه حتى عاد للوفاق
 عادت المضاربة وكذا
 لو عاد في البعض اعتباراً
 للجزء بالكل (ولا)
 يملك (تزويج قن
 من مالها ولا شراء من
 يعتق على رب المال

انه ليس من باب التجارة فلا يدخل تحت الاطلاق لان لفظ المضاربة يدل على تحصيل المال بطريق التجارة لا بأي طريق كان الا ترى انه ليس له أن يكتب ولا يعتق على مال وان كان باضعاف قيمته على ان في تزويج الامة خطرا وهو الحل وعدم الخلاص منه كما في المنبع بخلاف المكاتب حيث يجوز له أن يزوج الامة دون العبد لان الكتابة تقتضي الاكتساب دون التجارة ولهذا كان له ان يكتب فيملك تزويج الامة أيضا ونظيرها الاب والوصي حيث يملكان تزويج الامة والمكاتب دون تزويج العبد لان تبصر فهم مقيد بالنظر للصغير فهما كان فيه نظر للصغير فعلاه وما لا فلاذ كره الزبلي قال القهستاني وفيه اشارة الى انه لا يحمل للمضارب وطء جارية المضاربة ربحا أولا وأذن به أولا كما في المضمرات انتهى (قوله بقراءة) كانه وأبيه لكونه مخالفا للمقصود (قوله أو يمين) بان قال ان ملكته فهو حر لان المضاربة اذن بتصرف يحصل به الربح وهذا انما يكون بشراء ما يمكن بيعه وهذا ليس كذلك درر ونظير المضاربة الشريك شركة عنان أو مفاوضة حتى كان تزويج الامة على الخلاف زبلي (قوله فانه يملك ذلك) لان التوكيل مطلق فيجوز على اطلاقه قال الشمني والفرق بينه وبين المضارب حيث يصح شراء الوكيل لمن يعتق على الموكل ولا يصير به مخالفا لاد الوكالة في الوكيل بالشراء مطلقة فتجوز على اطلاقها وفي المضاربة مقيدة بما يظهر فيه الربح بالبيع فاذا اشترى ما لا يقدر على بيعه خالف انتهى وكذا لو وجد في الوكالة أيضا ما يدل على التقييد بأن قال اشترى عبدا أبيعته أو جارية أطوها كان الحكم كذلك كما ذكره المصنف بقوله عند عدم القرينة فلو اشترى من يعتق على رب المال صار مشتريا لنفسه ويضمن لانه نقد الثمن من مال المضاربة وعند مالك لو كان عالموسرا ضمن ولا فلا كذا ذكره العيني ومقتضاء الضمان عندنا مطلقا موسرا أولا (قوله ولا من يعتق عليه) لانه يعتق نصيبه ويفسد بسببه نصيب رب المال أو يعتق على الخلاف بين الامام وصاحبيه (قوله اذا كان في المال ربح هو هنا الخ) قال الزبلي والمراد من ظهور الربح المذكور أن تكون قيمة العبد المشتري أكثر من رأس المال سواء كان في جملة مال المضاربة ربحا أولا ولم يكن لانه اذا كان قيمة العبد مثل رأس المال أو أقل لا يظهر ملك المضارب فيه بل يجعل مشغولا برأس المال حتى اذا كان رأس المال ألفا وصار عشرة آلاف ثم اشترى المضارب من يعتق عليه وقيمه ألف أو أقل لا يعتق عليه وكذا لو كان له ثلاثة أولاد أو أكثر وقيمة كل واحد ألف أو أقل فاشتراهم لا يعتق شيء منهم لان كل واحد مشغول برأس المال ولا يملك المضارب منهم شيئا حتى يزيد قيمة كل عين على رأس المال على حدة من غير ضمه الى آخره لانه يحتمل أن يهلك منهم اثنان فيتعين الباقي لرأس المال ولعدم الاولوية وقال في المنع والمراد من الربح هنا ان تكون قيمة العبد المشتري أكثر من رأس المال سواء كان في جملة مال المضاربة ربحا أولا ولم يكن حتى لو كان المال ألفا فاشترى بها المضارب عبدين قيمة كل واحد منهما ألف فاعتقه هما المضارب لا يصح عتقه وأما بالنسبة الى استحقاق المضارب فانه يظهر في الجملة ربحا حتى لو أعتقه مضارب المال في هذه الصورة صح وضمن نصيب المضارب منهما وهو خمسة مائة موسرا كان أو معسرا كذا في الفتاوى الظهيرية اه وان لم يظهر ربح بالمعنى المذكور جاز شراؤه لعدم ملكه بحر (قوله كإسطة العيني) عبارته هي غيب التي نقلناها عن الزبلي في المقالة السابقة (قوله وقع الشراء لنفسه) لان الشراء متى وجد نفاذا على المشتري نفذ عليه اه منح وضمن في صورتين ففي الوجه الاول يضمن جميع الثمن اذا دفع من مال المضاربة اذ ليس له فيه من نصيب لعدم ظهور الربح فيه بخلاف الوجه الثاني حيث يسقط عنه من ثمنه بحسب ما يخصه فيما يظهر فيه من الربح هذا ما ظهر لي وكأنهم تركوا التنبيه عليه لظهوره اه أبو السعود (قوله وان لم يكن ربح) أي في الصورة الثانية وهي ما اذا اشترى المضارب من يعتق عليه (قوله كما ذكرنا) أي من كون قيمته أكثر من رأس المال (قوله صح للمضاربة) لعدم الفساد لانه لا يعتق عليه شيء اذ لا ملك له فيه لكونه مشغولا برأس المال فيمكنه

بقراءة أو يمين بخلاف الوكيل بالشراء فانه يملك ذلك (عند عدم القرينة) المفيدة للوكالة كاشترى عبدا أبيعته أو أستخلصه أو جارية أطوها (ولا من يعتق عليه) أي المضارب (اذا كان في المال ربح) هو هنا أن تكون قيمة هذا العبد أكثر من كل رأس المال كإسطة العيني فليحفظ (فان فعل) شراء من يعتق على واحد منهما (وقع الشراء لنفسه وان لم يكن) ربح كما ذكرنا (صح) للمضاربة

أن يبيعه للمضاربة فيجوز (قوله فان ظهر الربح) أي في صورة ما إذا اشترى المضارب من يعتق عليه ولم يكن فيه ربح ظاهر لان قيمته لا تزيد على رأس المال ثم غلا سقره أو زادت أو صافه حتى غلت قيمته (قوله لعنقه لا يصنع) لانه انما أعتق عند الملك لا يصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار كالوورنه مع غيره بان اشترت امرأة ابن زوجها ثم ماتت وترك هذا الزوج وأخاعتق نصيب الزوج ولا يضمن شيئا لاختيارها لعدم الصنع منه دور (قوله) شري نصفه بمال المضاربة ولا فضل فيه ونصفه بماله صح لان هذا النصف لا يرج فيه فلم يثبت العتق فيه وانما دخل العتق فيه حكما لما اشتراه لنفسه فلم يصير مخالفا ليلى عن الكافي (قوله وسعى العبد المعتق الخ) قال في الجوهره وولاؤه بينهما على قدر الملك عند أبي حنيفة وعندهما عتق كله وسعى في رأس المال وحصه رب المال من الربح اه وانما سعى العبد لانه احتبست ماله العبد عند العبد فيسمى فيه عناية (قوله من يعتق على الصغير) ومثله المعتوه حوى (قوله اذا نظر فيه للصغير) أي في شراء الاب والوصى وهي علة قاصرة والعلة في الشريك هي المد كورة في المضارب من قصد الاسترباح ط وأما الشريك فلان الشركة تتضمن الوكالة والوكيل لا يشتري من يعتق على الموكل عند القرينة كما مر آنفا والشركة قرينة قصد الربح كالمضاربة (قوله والا) بان كان مستغرقا (قوله لا) أي لا يعتق ما اشتراه من قريب المولى عند الامام (قوله خلافا لهما) وهذا الخلاف مبني على أن المولى هل يملك كساب عبده المأذون المستغرق بالدين أولا فعنده لا يملك وعندهما يملك أي فيعتق وان كان المديون مستغرقا بالدين لماله ورقيقته لان السيد يملك ما في يده وان أحاط الدين بذلك وحينئذ يملك السيد قيمة العبد المعتق لغرماء المديون عندهما وعند الكل اذا لم يكن مستغرقا (قوله زيلى) قال وان كان فيه دين محيط برقيقته وكسبه لا يعتق عند مواعيد يعتق بناء على أنه هل يدخل في ملك المولى أم لا اه (قوله بالنصف) متعلق بمضارب (قوله اشترى أمة) أي قيمتها ألف (قوله فولدت) أي ووطئها المضارب فولدت (قوله ولدا مساويا له) أي الولد وحده مساويا للألف فلو كانت قيمة الولد أكثر من الألف نفدت دعوته في الحال اظهر الربح فيه (قوله فادعاه موسرا) لانه ضمان عتق قال من لا مسكين واعلم أن قوله موسرا ليس بقيد لازم بل ذكره لانه لم يضمن في الولد مع أنه موسر فلأن لا يضمن اذا كان معسرا أولى اه أي انما قيد به لنفي الشبهة وهي أن الضمان بسبب دعوة المضارب وهو الاعتاق فيختلف باليسار والاعسار فكان الواجب أن يضمن المضارب اذا كان موسرا ومع ذلك لا يضمن لان نفوذ العتق معنى حكيم لا يصنع للمضارب فيه فلا يجب عليه الضمان لعدم التعدي اذا لا يجب ضمان العتق الا بالتعدي كما في أخى جلبي والحاصل أنه لا يضمن لاموسرا ولا معسرا وانما قيد به ليعلم أن الموسر لا يضمن بالطريق الاولى (قوله كاذ كرنا) أي في قوله مساويا له فالكاف بمعنى مثل خبر صار وألفا هو الخبر والجار والمجرور قبله حال منه (قوله نفدت دعوته) بخلاف ما لو أعتقه فزادت قيمته لانه انشاء والدعوة اخبار فتوقف على ظهور الربح فان قلت قد ظهر الربح بظهور الولد قلنا هذا قول زفر وأما المذهب فلا يظهر الربح اذا كان رأس المال أجناسا مختلفة كل منها قدر رأس المال قال الشيخ أبو الطيب وانما لم تنفذ دعوته الا بعد صيرورة قيمته ألفا ونصفه اذ كل واحد منهما رأس المال فلا يظهر الربح لما عرف ان مال المضاربة اذا صار أجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح عندنا خلافا لفرلان بعضه ليس بأولى من البعض فاذا كان كذلك لم يكن للمضارب نصيب في الأمانة ولا في الولد وانما الثابت له مجرد حق التصرف فلا تنفذ دعوته فاذا زادت قيمة العلام وصارت ألفا وخمسة عشر ظهر فيه في ذلك الوقت فلك المضارب منه نصف الزيادة فنفذت دعوته السابقة فيه لوجود شرطها وهو الملك اه (قوله فعتق) قال في التبيين فاذا نفذت دعوته صار التلام ابنه وعتق بقدر نصيبه منه وهو ربعه ولم يضمن المضارب حصه رب المال من الولد

(فان ظهر الربح)
(بزيادة قيمته بعد الشراء)
عتق حظه ولم يضمن
نصيب المالك) لعنقه
لا يصنع (وسعى) العبد
(المعتق في قيمة نصيب
رب المال ولو اشترى
الشريك من يعتق
على شريكه أو الاب أو
الوصى من يعتق على
الصغير نفذ على العاقلة)
اذلا نظر فيه للصغير
(والمأذون اذا اشترى
من يعتق على المولى
صح وعتق عليه ان لم
يكن مستغرقا بالدين
والالا) خلافا لهما
زيلى (مضارب معه
ألف بالنصف اشترى
أمة فولدت ولدا مساويا
له) أي للألف (فادعاه
موسرا فصارت قيمته)
أي الولد وحده كما
ذكرنا (ألفا ونصفه)
أي خمسة عشر نفدت
دعوته لوجود الملك
بظهور الربح المذكور
فعتق

لان العتق ثبت بالملك والنسب فصارت العلة ذات وجهين والملك آخرهما وجودا فيضاف الحكم وهو العتق اليه لان الحكم يضاف الى الوصف الاخير اصله وضع الفقة على السفينة والقدح الاخير ولا يمنع للمضارب في الملك فلا يجب عليه الضمان لعدم التعدي اذ لا يجب ضمان العتق الا بالتعدي اه مختصرا قال صاحب الكافي سفينة لا تحمل الامانة من فأوقع فيها رجلا منازا اذ اعلى المائة ففرقت كان الضمان كله عليه اه والقدح الاخير المسكر هو المحرم أى على قول الامام دون ما قبله وان كان المفتى به قول محمدان ما أسكر كثيره فقليله حرام ط (قوله سمي) حيث زاد الشارح نفذت يحتاج الى واو العطف هنا بان يقول وسمي عطفا على جواب المسئلة التي زادها الشارح (قوله في الالف وربعه) أى سمي الولد رب المال ن الالف وربعه وهو مائتان وخسون لان الالف مستحق له برأس المال ومائتان وخسون نصيبه من الربح فاذا قبض منه الف درهم صار مستوفيا لرأس ماله وظهر ان الام كلها ربح لفراغها عن رأس المال فكانت بينهما نصفين ونفذ فيها دعوى المضاربة وصارت كلها أم ولده ويجب نصف قيمتها الرب المال موسرا كان أو معسرا لانه ضمان التملك وهو لا يختلف باليسار والاعسار ولا يتوقف على التعدي بخلاف ضمان الاعتاق فانه ضمان الافساد فلا يجب عليه بغير تعد ولا على معسر عيني فان قيل لم يجعل المقبوض من الولد من الربح وهو يمكن بأن يجعل الولد كله ربحا والجارية مشغولة برأس المال على حالها قلنا المقبوض من جنس رأس المال فكان أولى بجعله رأس المال ولان رأس المال مقدم على الربح اذ لا يسلم له شئ من الربح الا بعد سلامة رأس المال لرب المال فكان جعله به أولى بعد وصوله الى يده اه تبين (قوله أو اعتقه ان شاء) أى رب المال لكونه قابلا للعتق فان المستسمى كالمكاتب عناية فيكون رب المال الخيار ان شاء استسمى الغلام في ألف ومائتين وخسين وان شاء اعتقه (قوله بعد قبضه ألفه من الولد) أى ولو حكما كما لو اعتقه فان باعتاقه يصير قابضا حكما انما شرط قبض رب المال الالف من الغلام حتى نصير الجارية أم ولد للمضارب لانها مشغولة برأس المال فاذا قبضه من الغلام فرغت عن رأس المال وصارت كلها ربحا فظهر فيها ملك المضارب فصارت أم ولده زيلبي (قوله تضمين المدعى) وهو المضارب (قوله لانه ضمان تملك) وهو لا يختلف باليسار والاعسار ولا يتوقف على التعدي زيلبي بخلاف ضمان الولد لانه ضمان عتق وهو يعتمد التعدي ولم يوجد (قوله لظهور) أى وقوع نفوذ دعوته صحيحة ظاهرا فيها بظهور ملكه فيها (قوله ويحمل على أنه تزوجها الخ) بان يحمل أن البائع تزوجها منه ثم باعها منه وهي حبل حلالا مره على الصلاح لكن لا تنفذ هذه الدعوى لعدم الملك وهو شرط فيها اذ كل واحد من الجارية وولدها مشغول برأس المال فلا يظهر الربح فيه لما عرف أن مال المضاربة اذا صار أجنبيا مختلفا كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح عندنا لان بعضها ليس بأولى به من البعض فحينئذ لم يكن للمضارب نصيب في الامة ولا في الولد وانما الثابت له مجرد حق التصرف فلا تنفذ دعوته فاذا زادت قيمته وصارت ألفا وخمسة مائة ظهر الربح وملك المضارب منه نصف الزيادة فنفذت دعوته السابقة لوجود شرطها وهو الملك فصار ابنه وعتق بقدر نصيبه منه وهو سدسه ولم يضمن حصته رب المال من الولد لان العتق ثبت بالملك والنسب فصارت العلة ذات وجهين والملك آخرهما وجودا فيضاف العتق اليه ولا صنع له في الملك فلا ضمان لعدم التعدي فاذا اختار الاستسعاء استسعاء في ألف رأس ماله وفي سدسه نصيبه من الربح فاذا قبض الالف صار مستوفيا لرأس ماله وظهر أن الام كلها ربح بينهما نصفين ونفذ فيها دعوى المضارب وصارت كلها أم ولده لان الاستيلاء اذا صادف محلا يحتمل النقل لا يتجزأ اجماعا ويجب نصف قيمتها الرب المال هذا حاصل ما تقدم في هذه المسئلة (قوله منه) تنازع فيه كل من تزوجها واشتراها (قوله وضمن للمالك ألفا الخ) لانها لما زادت قيمتها ظهر فيها الربح وملك المضارب بعد الربح فنفذت

(سمي رب المال في الالف وربعه) ان شاء المالك (أو اعتقه) ان شاء (ولرب المال بعد قبضه ألفه) من الولد (تضمن المدعى) ولو معسرا لانه ضمان تملك (نصف قيمتها) أى الامة لظهور نفوذ دعوته فيها ويحمل على أنه تزوجها ثم اشتراها حبل منه ولو صارت قيمتها ألفا ونصفه صارت أم ولد وضمن للمالك ألفا وربعه لو موسرا فلو معسرا فلا سعاية عليها لان أم الولد لا تسمى

دهوته فيها ويجب عليه لرب المال رأس ماله وهو ألف ويجب عليه أيضا نصيبه من الربح وهو مائتان وخسون فاذا وصل اليه ألف درهم استوفى رأس المال وصار الولد كله ربحا فيملك المضارب منه نصفه فيعتق عليه ومالم يصل الالف اليه فالولد رقيق على حاله على نحو ما ذكرنا في الامم وبهذا علم انها مسألة مستقلة موضوعها انه لم يقبض الالف من الغلام فتدبر وقوله لوموسرا كذا وقع في البحر والذي يستفاد من كلامهم ان الضمان عليه مطلقا لانه ضمان تملك فصار ذلك الضمان ببدل والضمان اذا كان ببدل يستوى فيه اليسار والاعسار وبديل عليه قول المؤلف فلا سعاية عليها لانه لا يضيع على المالك حقه ومالم يصل الى رب المال رأس ماله فالولد رقيق ولذلك أطلقه العيني وحينئذ فقوله لوموسرا لا مفهوم له لانه لو كان معسرا فكذلك وتقدم أيضا ما يفيد (قوله وتماه في البحر) قال فيه ولولم تزد قيمة الولد على ألف وزادت قيمة الام حتى صارت ألفا وخمسة صارت الجارية أم ولد للمضارب ويضمن لرب المال ألفا ومائتين وخسين ان كان موسرا وان كان معسرا فلا سعاية عليها لان أم الولد لا تسمى ومالم يصل الى رب المال رأس ماله فالولد رقيق ثم ياخذ منه مائتين وخسين على انه نصيبه من الربح ولوزادت قيمته ما عتق الولد وصارت الجارية أم ولد لانه لان الربح ظهر في كل واحد منهما وياخذ رأس المال من المضارب ٣ لاما وجب عليه أيسر المالكين لانه مجهول وهو موسر والسعاية مؤجلة والعبد معسرو ياخذ منه أيضا ما بقي من نصيبه من الربح ويضمن أيضا نصف عقرها لانه لما استوفى رأس المال ظهر انه ربح لان عقرا مال المضاربة يكون للمضاربة ويسمى الغلام في نصيب رب المال ويسقط عنه نصيب المضارب اه مع اصلاح من عبارة الزيلعي أما قوله ويضمن الخ تقدم انه يحمل على الاستيلاء بالنكاح فكيف يجب العقر كذا بخط الحلبي نقلا عن قارئ الهداية والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

باب المضارب يضارب

يصح في باب التنوين وعدمه على انه مضاف للمضارب ووجه يضارب حال من المضارب أو صفة لان المضارب بمنزلة النكرة اذا الالف واللام فيه للجنس وهذا على جعلهما امتضايفين أما على التنوين فالظاهر أن جملة يضارب خبر المضارب والمعنى ان المضارب تقع منه المضاربة ويرد على الحالية ان الحال لا يجيء من المضاف الا في صور ثلاث وليس هذا منها ويرد على القطع ان المضارب ممنوع منها الا باذن والباب معقود للمضارب خاصة فتأمل ط بزيادة (قوله لما قدم المفردة شرع في المركبة) لان المركب يتلوا المفردة طبعاً فكذا وضعا حموي ورده قاضي زاده بان مضاربة المضارب وان كانت بعد مضاربة رب المال الا انها مفردة أيضا غير مركبة من المضارب تبين أن الثاني يتلوا الاول ولكنه ليس بمركب من الاول ومن نفسه قطعاً وانما المركب منهما الاثنان واستوجه في المناسبة ما في النهاية ومعراج الدراية حيث قال لما ذكر حكم المضاربة الاولى ذكر في هذا الباب حكم المضاربة الثانية اذا الثانية تتلوا الاولى أبداً فكذا بيان حكمها اه ط (قوله بلا اذن) أي أو تفويض بان لم يقل له رب المال اعمل برأيك لانه اذا قال له ذلك يملك أن يضارب حينئذ اه شاي أي لان المضارب لا يملك أن تضارب الا باذن رب المال (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية عن الامام وهو قولهما وفي رواية الحسن عنه لم يضمن مالم يربح لانه يملك الابضاع فلا يضمن بالعمل مالم يربح فاذا ربح فقد ثبت له شركة في المال فيصير كخلط ماله بغيره فيجب الضمان وجه ظاهر الرواية ان الربح انما يحصل بالعمل فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة حصوله في صبر ورة المال مضمونا به وهذا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة فاذا كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه أجير فيه والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا تثبت الشركة له بل له أجر مثله على المضارب الاول وللأول معاشرته له من الربح اه منح (قوله فاذا عمل تبين انه مضارب به فيضمن) لانه حصل العمل في المال على وجه لم يرض

وتماه في البحر والله

أعلم

باب المضارب

يضارب

لما قدم المفردة شرع

في المركبة فقال (ضارب

المضارب) آخر (بلا

اذن) المالك (لم يضمن

بالدفع مالم يعمل الثاني

ربح) الثاني (أولا)

على الظاهر لان الدفع

ابداع وهو يملكه فاذا

عمل تبين أنه مضاربة

فيضمن

٣ قوله لاما وجب عليه

الخ كذا بالاصل

وليحرر اه

به المالك فتحقق الخلاف فوجب الضمان فجعل الامر مراعى أى موقوف قبل العمل حتى اذا عمل الثاني وجب الضمان والا فلا ط فان قلت انه بالعمل مستبضع ولا تظهر المخالفة الا بظهور الرجح يجب بان لم يعمل مجانا حتى يكون مستبضعاً بل عمل على طمع الاجر وهو ما شرط له من الرجح فتحصل المخالفة بمجرد العمل فيوجد سبب الضمان (قوله الا اذا كانت الثانية فاسدة) قال في البحر وان كانت احدهما فاسدة أو كلاهما فلا ضمان على واحد منهما وللعامل أجر المثل على المضارب الاول ويرجع به الاول على رب المال والوضعية على رب المال والرجح بين الاول ورب المال على الشرط بعد أخذ الثاني أجرته اذا كانت المضاربة الاولى صحيحة فللاول أجر مثله اهـ أى لانه حينئذ يكون الثاني أجيراً والمضارب له أن يستأجر قال في التبيين هذا اذا كانت المضاربتان صحيحتين وأما اذا كانت احدهما فاسدة أو كلاهما فلا ضمان على واحد منهما لانه ان كانت الثانية هي للفاسدة صار الثاني أجيراً ولاول، أن يستأجر من يعمل في المال وان كانت هي الاولى فكذلك لان فسادها يوجب فساد الثانية لان الاولى لما فسدت صارت اجارة وصار الرجح كله لرب المال ولو صححت الثانية في هذه الحالة لصار الثاني شريكاً وليس للأجير أن يشارك غيره فكانت فاسدة بالضرورة وكاناً أجيراً وكذا اذا كانتا فاسدتين واذا كانا أجيرين لا يضمن واحد منهما اهـ بتصرف ما والحاصل ان صحة الثانية فرع عن صحة الاولى فلا تصح الثانية الا اذا كانت الاولى صحيحة فاشتراط صحة الثانية اشتراط لصحة الاولى (قوله على المضارب الاول) ويرجع به الاول على رب المال (قوله وللأول الرجح المشروط) يعني والرجح بين الاول ورب المال على الشرط بعد أخذ الثاني أجرته اذا كانت المضاربة الاولى صحيحة والا فلاول أجر مثله أيضاً ويرجع كله لرب المال كما ذكرنا (قوله ولو استهلكه الثاني) قال الاتفاقى والحاصل انه لا ضمان على واحد منهما قبل عمل الثاني في ظاهر الرواية عند علمائنا الثلاثة واذا عمل الثاني في المال ان عمل عملاً لم يدخل تحت المضاربة بان وهب المضارب الثاني المال من رجل أو استهلكه فالضمان على الثاني دون الاول وان عمل عملاً دخل تحت المضاربة بان اشترى بالمال شيئاً فان رجح فعليهما الضمان وان لم يرجح فلا ضمان على واحد منهما في ظاهر الرواية اهـ وفيه تأمل ط (قوله فالضمان عليه خاصة) والاشهر الخيار فيضمن أيهما شاء كما في الاختيار (قوله فان عمل حتى ضمنه) حتى للتفريق فان الضمان مرتب بالعمل فقط وضمن بالبناء للجهول فان الضمان مرتب ببطء العمل فقط (قوله خير رب المال) قال في التبيين ثم رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول رأس ماله لانه صار غاصباً بالدفع الى غيره بغير اذنه وان شاء ضمن الثاني لانه قبض مال الغير بغير اذن صاحبه فان ضمن الاول صححت المضاربة بين الاول والثاني والرجح بينهما على ما شرط لانه باء الضمان ملكه من وقت خالف فصار كما لو دفع مال نفسه مضاربة الى الثاني وان ضمن الثاني يرجع بما ضمن على الاول لانه التزم له سلامة المقبوض لعن الضمان فاذا لم يسلم رجع عليه بالمخالفة اذ هو مغرور ومن جهته كودع الغاصب وصحت المضاربة بينهما لانه لما كان قرار الضمان عليه ملك المدفوع مستنداً الى وقت التعدي فتبين انه دفع مضاربة ملك نفسه ويكون الرجح بينهما على ما شرط لصحة المضاربة ويطيب الثاني ما رجح لانه يستحقه بالعمل ولا خيب في عمله ولا يطيب للاول لانه يستحقه برأس المال وملكه فيه ثبت مستنداً فلا يخلو عن شبهة فيكون سبيله التصديق اهـ لأن الثابت بالاستناد ثابت من وجه دون وجه فلا يثبت الملك من كل وجه فيتمكن الخيب في الرجح فلا يطيب اهـ اتفاقى وفي البحر ولو دفع الثاني مضاربة الى ثالث ورجح الثالث أو وضع فان قال الاول للثاني اعمل فيه برأيك فرب المال أن يضمن أى الثلاثة شاء ويرجع الثالث على الثاني والثاني على الاول والاول لا يرجع على أحدهما اذا ضمنه رب المال والا لضمان على الاول وضمن الثاني والثالث كذا في المحيط وقوله والا لضمان على الاول أى ان لم يقل الاول للثاني اعمل فيه برأيك (قوله وان شاء ضمن الثاني) فيه اشعار بانه اذا ضمن يرجع على الاول ويطيب الرجح له دون الاول لانه ملكه مستنداً

الا اذا كانت الثانية فاسدة فلا ضمان وان يرجح بل للثاني أجر مثله على المضارب الاول وللأول الرجح المشروط (فان ضاع) المال (من يده) أى يد الثاني (قبل العمل) الموجب للضمان (فلا ضمان) على أحد (وكذا) لا ضمان (لو غصب المال من الثاني و) انما (الضمان على الغاصب فقط ولو استهلكه الثاني أو وهبه فالضمان عليه خاصة فان عمل حتى ضمنه) خبر رب المال ان شاء ضمن المضارب (الاول رأس ماله وان شاء ضمن الثاني) وان اختار أخذ

الربح ولا يضمن ليس له
 ذلك بمر (فان اذن)
 المالك (بالدفع ودفع
 بالثالث وقد قيل) للاول
 (مارزق الله فينصفان
 فللمالك النصف) عملا
 بشرطه (وللاول
 السدس الباقي والثاني
 الثالث) المشروط (ولو
 قيل مارزقك الله بكاف
 الخد اب) والمسئلة بحالها
 (فللثاني ثلثه والباقي
 بين الاول والمالك
 نصفان) باعتبار الكاف
 فيكون لكل ثلث
 (ومثله ما ربح من
 شئ او ما كان لك فيه
 من ربح ونحو ذلك
 وكذا لو شرط للثاني اكثر
 من الثلث أو أقل فالباقي
 بين المالك والاول (ولو
 قال له ما ربحت بيننا
 نصفان ودفع بالنصف
 فللثاني النصف واستويا
 فيما بقي) لأنه لم يربح
 سواء (ولو قيل مارزق
 الله في نصفه او ما كان
 من فضل الله فينصفان
 نصفان فدفع بالنصف
 فللمالك النصف وللثاني
 كذلك ولا شئ للاول)
 لجعله ماله للثاني (ولو
 شرط) الاول (للثاني
 ثلثيه) والمسئلة بحالها
 (ضمن الاول للثاني
 سدسا) بالتسمية لأنه
 التزم سلامة الثلثين

فهتاني (قوله ليس له ذلك) لان المال بالعمل صار غصبا وليس للمالك الانضمام البذل عند ذهاب العين
 المغصوبة وليس له أن يأخذ الربح من الغاصب كذا ظهر لي ط (قوله فان اذن) مفهوم قوله بلا اذن (قوله
 عملا بشرطه) لانه شرط نصف جميع الربح له (قوله الباقي) أي الفاضل عما اشترطه للثاني لأن ما أوجبه
 الأول له ينصرف الى نصيبه خاصة اذ ليس له أن يوجب شيئا لغيره من نصيب المالك وحيث أوجب للثاني
 الثلث من نصيبه وهو النصف يبقى له السدس قال في البحر وطلب الربح للجميع لأن عمل الثاني عمل عن
 المضارب كالأجير المشترك اذا استأجر آخر باقل مما استأجر (قوله وللثاني الثلث المشروط) لان الدفع الثاني
 صحيح لأنه بامر المالك وقد شرط لنفسه نصف جميع مارزق الله وجعل الأول للثاني ثلثه فينصرف ذلك الى
 نصيبه الى آخر ما تقدم وكان المناسب أن يقول من كل المال عوضا عن قوله الباقي (قوله والباقي بين الاول
 والمالك نصفان) لان رب المال هنا شرط أن يكون مارزق الله المضارب الأول بينهما نصفين والمرزوق
 للاول هو الثلثان لأن لثلث استحققه الثاني بشرط الأول وهو ما ذون له فلم يكن من رزق الأول الا الثلثان
 فيكون ذلك بينهما نصفين ويطيب لهم بلا شبهة أيضا عيني (قوله باعتبار الكاف) أي في قوله مارزقك
 فقد جعل المناصفة فيما رزق المضارب الأول وهو لم يربح الا الثلثين فينصفان (قوله ونحو ذلك) كما كان لك
 من فضل الله أو النماء أو الزيادة (قوله ولو قال له) أي رب المال للمضارب (قوله واستويا فيما بقي) لأن لأول
 شرط للثاني النصف وشرطه صحيح لانه باذن المالك واستويا فيما بقي وهو النصف لأن رب المال لم يشترط
 لنفسه هنا الا نصف ما ربحه الأول ولم يربح الثاني الأول الا النصف والنصف الآخر صار للثاني بشرطه فلم يكن
 من ربح الأول عيني (أقول) لافرق بين هذه والتي تقدمت الا من حيث اشتراط المضارب الثاني فان في
 الأول شرط له الثلث فكان مابق بينهما وفي الثانية شرط له النصف فكان النصف الباقي بينهما كذا في بعض
 الحواشي (قوله ولا شئ للاول) لان قول رب المال مارزق الله او ما كان من فضل ينصرف الى جميع الربح
 فيكون له النصف من الجميع وقد شرط المضارب الأول للثاني جميع الربح فلم يبق للاول شئ عيني (قوله ضمن
 الاول للثاني سدسا) لان رب المال شرط لنفسه النصف من مطلق الربح فله ذلك واستحق المضارب الثاني
 ثلثي الربح بشرط الأول لأن شرطه صحيح لكونه معلوما لکن لا ينفذ في حق رب المال اذ لا يقدر أن ينسحب
 شرطه فيغرم له قدر السدس لأنه ضمن له سلامة الثلثين بالعقد لأنه غره في ضمن عقد المضاربة عيني (قوله
 لانه التزم سلامة الثلثين) قال في الدرر لانه شرط للثاني شيئا هو مستحق للمالك وهو السدس فلم ينفذ في حق
 المالك ووجب عليه الضمان بالتسمية لانه التزم السلام فاذا لم يسلم رجع عليه كمن استأجر رجلا ليخيط له ثوبا
 بدرهم فاستأجر الاجير رجلا آخر ليخيط بدرهم ونصف فانه يضمن له زيادة الاجر اه (قوله وشرط لعبد
 المالك) التقييد بعبد المالك ليس للاحتراز لان عبد المضارب كذلك وقيل التقييد به لدفع توهم أن يده
 للمولى فلم يحصل التخلية وعليه كلام الدرر وقيل لما فيه خلاف بين أصحاب الشافعي والحنبلي وغيرهما لا احد
 وعبد المالك وعبد المضارب سواء في جواز الشرط والمضاربة لو شرط العمل وان لم يشترط ففي عبد المالك
 كذلك وفي عبد المضارب كذلك عندهما وعلى قول أبي حنيفة لم يصح الشرط ويكون المشروط لرب المال
 كما يصح الشرط لاجنبي أو لمن لا يقبل شهادة المضارب أو شهادة رب المال له فيكون المشروط لرب المال
 هذا زبدة ما في الذخيرة والبيانية قال في البحر قيد بعبد رب المال لان عبد المضارب لو شرط له شئ من
 الربح ولم يشترط عمله لا يجوز ويكون ما شرط له لرب المال اذا كان على العبد دين والا لا يصح سواء شرط
 عمله أو لا ويكون للمضارب وقيد بكون العاقد المولى لانه لو عقد المأذون له عقدها مع أجنبي وشرط عمل
 مولاه لا يصح ان لم يكن عليه دين والا يصح كما يأتي وشمل قوله العبد ما لو شرط للمكاتب بعض الربح فانه
 يصح وكذا لو كان مكاتب المضارب لکن بشرط أن يشترط عمله فيهما وكان المشروط للمكاتب له لا للمولاه

وان لم يشترط عمله لا يجوز وعلى هذا غيره من الاجانب فتصح المضاربة وتكون لرب المال وبطل الشرط
 اه وسياق الكلام فيه والمرأة والولد كالا جانب هنا كذا في النهاية وقيد باشتراط عمل العبد لان اشتراط
 عمل رب المال مع المضارب مفسدها كما سيأتي (قوله عادي) أي اشتراط عمل العبد عادي فان العادة في
 نحو ذلك أن يكون العبد معيناً في العمل فهو اتفاق لا احترازي (قوله وليس بقيد) أي للصحة اذ لو اشترط
 له الثالث ولم يشترط عمله صح ويكون لمولاه لكن فائدة اشتراط عمله تظهر في أخذ غرمائه ما شرط له حينئذ
 والا فليس بل للمولى قال الزيلعي وهذا ظاهر لانه باشتراط عمله صار مضارباً في مال مولاه فيكون كسبه
 له فيأخذه غرماءه والافهه للمولى الخ واستفيد منه انه اذ اشترط عمله فلم يعمل لم يكن للغرماء بل للمولى
 لانه حيث لم يعمل لم يكن من كسبه أبو السعود (قوله صح) أي تقسيم الربح وشرط عمل العبد وعله الاول
 ما ذكره المؤلف وعله الثاني ان العبد أهل أن يضارب في مال مولاه وللعبد حقيقة ولو كان محجوراً احتي يمنع
 السيد عن أخذ ما أودعه عبده المحجور والعبد هنا صار مأذوناً باشتراط العمل عليه فلا يد لمولاه بعد تسليم
 المال اليه فصحت المضاربة زيلعي (قوله وفي نسخ المتن والشرح هنا خلط) أي في تعبيره للمالك بثلاثين
 أو في تعبيره في بعض النسخ بالثاني أما نسخ المتن فقد رأيت في نسخة منه ولو شرط للثاني ثلثيه وللعبد المالك
 ثلثه على أن يعمل معه ولنفسه ثلثه صح اه وهو فاسد كما ترى لعدم اجتماع أثلث اربعة ولعدم وجود
 مضارب ثان في المسئلة * وأما الشرح فنصه وقوله على أن يعمل معه عادي وليس بقيد بل يصح الشرط
 ويكون لسيداه وان لم يشترط عمله لا يجوز اه فان الصواب حذف قوله لا يجوز لما علمت من العبارة السابقة
 اه حلبي بإيضاح ط (أقول) وسبق الشارح الى التنبيه على ذلك محشى المنح العلامة الخبير الرملي (قوله
 ان لم يكن عليه دين) أي مستغرق لماله ورقبته لان به يخرج المال عن ملك سيده وهذا عند الامام كما تقدم
 ويأتي لان المولى لا يملك كسب عبده المديون فصار من أهل أن يعمل في مال المضاربة وعندهما يملك سيده
 ما في يده وان أحاط دينه بماله ورقبته فينبغي أن لا يصح اشتراط العمل على المولى عندهما مطلقاً فليراجع
 (قوله لا يملك كسبه) فصار السيد من أهل أن يعمل في مال المضاربة وهذا على الخلاف كما سمعت
 (قوله واشترط عمل رب المال مع المضارب مفسد الخ) لان المضاربة لا بد فيها من عمل المضارب ولا يمكنه
 العمل مع عدم التخليه وهي العلة في المسئلة الثانية والثالثة وهذه المسئلة كالتعليل لما قبلها فكان الاولى
 تقديمها وتفريع الاولى عليها (قوله بخلاف مكاتب شرط عمل مولاه) أي اذا دفع المكاتب مال
 مضاربة لآخر وشرط عمل مولاه فيها فانه لا يفسد مطلقاً سواء كان عليه دين أو لا لانه لا يملك ا كسبه لانه
 يعامل معاملة الاحرار فيما في يده فان عجز قبل العمل ولادين عليه فسدت كما في البحر وكان الانسب ذكره
 بعد مسئلة المأذون (قوله كما لو ضارب مولاه) فانه يصح لما قلنا (قوله أو في الرقاب) أي فكها من أمر
 الرق وفساد الشرط في الثلاثة لعدم اشتراط العمل كما سيظهر (قوله أو لامرأة المضارب أو مكاتبه الخ)
 لكن عدم صحة الشرط في هذين اذ لم يشترط عملهما كما يشير اليه بقوله ومتى شرط لاجنبي الخ ومصر
 عن النهاية أن المرأة والولد كالا جنبي هنا وفي التبيين ولو شرط بعض الربح لمكاتب رب المال أو المضارب
 ان شرط عمله جاز وكان المشروط له لانه صار مضارباً بالافلا لان هذا ليس بمضاربة وانما المشروط هبة
 موعودة فلا يلزم وعلى هذا غيره من الاجانب ان شرط له بعض الربح وشرط عمله عليه صح والا فلا
 (قوله ولم يصح الشرط) وما في السراجية من الجواز فيما اذ اشترط ثلث الربح لامرأة المضارب أو مكاتبه
 أو لساكنين أو في الرقاب أو الحج محمول على جواز عده لا الشرط ويكون ذلك لرب المال فلا يخالف
 ما هنا ولا يحتاج الى ما وجهه العلامة أبو السعود من أن المسئلة خلافية لانه لم يقف على هذا التوفيق هو
 ولا شيخه فجعل المسئلة ذات خلاف ومحل عدم الشرط في امرأة المضارب ومكاتبه اذ لم يشترط عملهما

(وان شرط) المضارب
 (للمالك ثلثه و) شرط
 (لعبد المالك ثلثه)
 وقوله (على أن يعمل
 معه) عادي وليس بقيد
 (و) شرط (لنفسه
 ثلثه صح) وصار كانه
 اشترط للمولى ثلثي
 الربح كذا في عامة
 الكتب وفي نسخ المتن
 والشرح هنا خلط
 فاجتنبه (ولو عقدها
 المأذون مع أجنبي
 وشرط) المأذون (عمل
 مولاه لم يصح ان لم يكن)
 المأذون (عليه دين)
 لانه كاشتراط العمل
 على المالك (والاصح)
 لانه حينئذ لا يملك كسبه
 (واشترط عمل رب المال
 مع المضارب مفسد)
 للعقد لانه يمنع التخليه
 فيمنع الصحة (وكذا
 اشتراط عمل المضارب
 مع مضاربه أو عمل رب
 المال مع) المضارب
 (الثاني) بخلاف مكاتب
 شرط عمل مولاه كالأ
 ضارب مولاه (ولو شرط
 بعض الربح للساكنين
 أو للحج أو في الرقاب)
 أو لامرأة المضارب
 أو مكاتبه صح العقد
 و (لم يصح الشرط

(ويكون) المشروط
(لرب المال ولو شرط
البعض لمن شاء المضارب
فان شاء لنفسه أو لرب
المال صح) الشرط
(والا) بان شاءه لاجنبي
(لا) يصح ومنى شرط
البعض لاجنبي ان شرط
عليه عمله صح الشرط
والا لا يمكن في
القهستاني انه يصح
مطلقا والمشروط للاجنبي
ان شرط عمله والا
فللمالك أيضا وعزاه
للذخيرة خلافا للبرجندي
وغیره فتنبه ولو شرط
البعض لقضاء دين
المضارب أو دين المالك
جاز ويكون للمشروط
له قضاء دينه ولا يلزم
بدفعه لغرمائه بحر
(وتبطل) المضاربة
(بموت أحدهما)
لكونها وكالة وكذا
بقتله وسجري طرأ على
أحدهما ويجنون
أحدهما مطبقا قهستاني
وفي البرازية مات
لمضارب والمال عروض
باعها وصيه ولو مات رب
المال والمال نقد تبطل
في حق التصرف ولو
عرض تبطل في حق
المسافرة لا التصرف

فلو أتى مصر واشترى شيئاً فمات رب المال وهو لا يعلم فأتى بالمتاع مصر آخر فنفقة المضارب في مال نفسه وهو ضامن لما هلك في الطريق فإن سلم المتاع جاز بيعه لبقائها في حق البيع ولو خرج من ذلك المصروف قبل موت رب المال ثم مات لم يضمن نفقته في سفره اهـ بزازية وقوله فأتى بالمتاع مصر يعني غير مصر رب المال فإنه لو أخرجه يعني بعد موت رب المال إلى مصر رب المال لا يضمن لأنه يجب عليه تسليمه فيه ذكره فيها أيضاً وذكره قاضي خان لكن تقدم أن التخصيص يصح قبل صيرورته عروضا لا بعده وكل موضع صح العزل فيه صح التخصيص فيه وما لا فلا ولا في النهاية أنه لا يصح نهييه عن المسافرة في الرواية المشهورة وإن نهاه لم يتعلق بنهييه حكم حتى ينض منه نحو أن يقول لا تبع نسيئة لأن حق التصرف ثابت له لأنه يحتاج إلى أن يبيعه ليظهر الرجحان فإذا نهاه عن ذلك فقد أبطل حقه في التصرف فلم يصح وإذا لم يملك عزله حتى ينض لم يملك تخصيص الاذن أيضاً لأنه عزل من وجه وأما إذا نهاه عن المسافرة لم يصح نهييه على الروايات المشهورة لأنه يملك المسافرة باطلاق العقد ثم قال وفي الذخيرة وكل جواب عرفته في الفصول كلها إذا منع رب المضارب عن التصرف فهو الجواب فيما إذا مات رب المال اهـ فعلم منه أن ما نقله الشارح هنا من بطلانها في حق المسافرة على غير الروايات المشهورة فتدبر (قوله فله يبعه) أي مال المضارب به عرض ونقدم ثم يكون العرض الثاني كالاول فله يبعه بعرض أيضاً إلى أن يصير مال المضارب به مثل رأس المال وإن كان مال المضارب به من جنس رأس المال من حيث الثمنية إلا أنه من خلاف جنسه من حيث الحقيقة بان كان رأس المال دراهم ومال المضارب به دنانير أو على العكس بعمل نهى رب المال إياه عما هو شر من كل وجه حتى لا يملك شراء العروض به ويملك صرفه بما هو من جنس رأس المال أي مال المضارب به وعلى هذا موت رب المال في بيع العروض يعني إذا مات رب المال والمال عروض فللمضارب أن يبيع العروض حتى ينض رأس المال ونحوها بان كان رأس المال دراهم والمال دنانير كان له أن يبيع الدنانير كما في العزل نهاية (قوله وبالحكم بلحق المالك مرتداً) أي إذا حكم بلحقه من يوم ارتد واستقل ملكه إلى ورثته فإن كان المال يومئذ قائماً في يده لم يتصرف فيه ثم اشترى به بعد ذلك فما اشتراه له ربحه وعليه وضيعته لأنه قد انزل عن المضاربة وزال ملك الأمر عن المال فصار متصرفاً في ملك الورثة بغير أمره وإن كان المال مشاعاً أو عروضا أو غير الدراهم والدنانير من سائر الاموال فبيع المضارب وشراؤه فيه جائز حتى يحصل رأس المال كما في السراج الوهاج وإنما بطلت لأن الحقوق بمنزلة الموت ولهذا يورث ماله ويعتق أمهات أولاده ومدر وعز يلبى والمراد بالمالك خصوص الرجل ولهذا قال في غاية البيان ولو كان رب المال امرأة فارتدت فهي بمنزلة المسامة لأنها لا تقتل فلم تنعقد الردة بسبب التلف في حقها اهـ وسيسير الشارح إليه قريباً (قوله فان عاد الخ) ينبئ أن يكون هذا إذا لم يحكم بلحقه أو إذا حكم بلحقه فلا تعود المضاربة لأنها بطلت كما هو ظاهر عبارة الأتقاني في غاية البيان لكن في العناية أن المضاربة تعود سواء حكم بلحقه أم لا فتأمل ونص عبارته وإذا ارتد رب المال عن الاسلام ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة يعني إذا لم يعد مسلماً أما إذا عاد مسلماً قبل القضاء أو بعده كانت المضاربة كما كانت اهـ (أقول) لكن بشكل على ما ذكره بان الباطل لا يعود صحيحاً فكيف نصح المضاربة بعد الحكم بلحقه بعوده والحال أنها بطلت بالحكم بلحقه إلا أن يجاب بان البطلان موقوف إلى حال التبيين فإذا تبين رجوعه بقيت على أصلها ويدل لذلك عبارة غاية البيان كانت المضاربة كما كانت فيكون قوله بطلت أي بطلنا موقوفاً ان تبين والا فباتاً تأمل (قوله حكم بلحقه أم لا) أما قبل الحكم فلا أنه بمنزلة الغيبة وهي لا توجب بطلان المضاربة وأما بعده فلحق المضارب كالمومات حقيقة ط عن الشرنبلالية (قوله بخلاف الوكيل) أي إذا ارتد الموكل وحكم بلحقه فان الوكالة تبطل ولا تعود بعوده إلى الاسلام لأن محل التصرف خرج عن ملك الموكل

فله يبعه بعرض ونقد
(و) بالحكم (بلحق
المالك مرتداً فان عاد
بعد لحوقه مسلماً
فالمضاربة على حالها)
حكم بلحقه أم لا عناية
(بخلاف الوكيل) لأنه
لاحق له

ولم يتعلق به حق الوكيل (قوله بخلاف المضارب) فان له حقا فاذا عاد المالك فهي على حالها والاولى حذفه
لانه مستفاد مما تقدم فلا حاجة اليه (قوله ولو ارتد المضارب فهي على حالها) عندهما حتى لو تصرف ورجع ثم
قتل كان ربحه بينهما على ما شرط ا هـ برهان فان الحق وباع واشترى هناك ثم رجع مسلما فله جميع
ما اشترى وباع في دار الحرب ولا ضمان عليه في شيء من ذلك هندية وذلك لان تصرفات المرتد انما توقفت
بالنظر الى ملكه ولا ملك للمضارب في مال المضاربة وله عبارة صحيحة فلا توقف في ملك المالك فبقيت المضاربة
على حالها قال في العناية وتوقف تصرف المرتد لتعلق حق الورثة ولا توقف في ملك رب المال لعدم تعلقه به
أي فلا يعطى له حكم الموت بالنسبة اليه وظاهره سواء لحق ولم يحكم به أولا كما في الدرر وصدر الشريعة (قوله
ومات تصرف نافذ الخ) أي حيث كانت المضاربة باقية على حالها في قولهم جميعا جميع ما فعل ذلك جائز والربح
بينهما على ما شرطوا خلا أن ما يلحقه من العهدة فيما باع واشترى حيث يكون على رب المال في قول أبي
حنيفة لان حكم العهدة يتوقف برده لانه لو لم يمت لقصي من ماله ولا تصرف له فيه فكان كالصبي المحجور
اذا توكل عن غيره بالبيع والشراء وفي قولهم ما حاله في التصرف بعد الردة كهي فيه قبلها فالعهدة عليه
ويرجع على رب المال كما في العناية وكان الاولى تقديم هذه العبارة على قوله فان مات والحاصل فرق بين
الارتدادين قبل اللحق وبعده لا فرق بينهما (قوله ولو ارتد المالك فقط) محتز قوله وبلحق المالك
وعلى هذا لا فرق بين المالك والمضارب فلو قال وبلحق أحدهما ثم قال ولو ارتد أحدهما فقط الخ لكان
أخصر وأظهر تأمل لكن الفرق أنه اذا ارتد المضارب فتصرفه نافذ (قوله أي ولم يلحق) ومثله اذا لحق
ولم يحكم بلحقه (قوله فتصرفه) أي المضارب موقوف عند الامام أي لتعلق حق ورثة المالك بالمال لزوال
ملكه بالردة فان عاد الى الاسلام عاد ملكه ونفذ تصرف المضارب وان مات أو قتل أو حكم بلحقه عاد المال
الى الورثة وبطل تصرف المضارب وعليه لا فرق بين المالك والمضارب لا بل تصرف فان تصرف المضارب
نافذ دون المالك وعليه فلا خصص أن يقول وبلحق أحدهما ثم يقول ولو ارتد أحدهما فقط الخ (قوله
وردة المرأة غير مؤثرة) سواء كانت هي صاحبة المال أو المضاربة الا أن نموت أو نالحق بدار الحرب فيحكم
بلحقها لان ردتها لا تؤثر في أملاكها فكذلك لا تؤثر في تصرفاتها من (قوله ان علم به) أي ولو العزل حكما
فلا ينزل في الحكمي الا بالعلم بخلاف الوكيل حيث ينزل في الحكمي وان لم يعلم كذا قالوا فان قلت
ما الفرق بينهما قلت قد ذكرنا أن الفرق بينهما أنه لا حق له بخلاف المضارب منع والذي في الهندية عن الخانية
تبطل المضاربة بموت رب المال علم بذلك أو لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك السفر
ا هـ وتقدم ذكره (قوله مطلقا) أي وان لم يكونا عدلين بان كانا فاسقين أو مستورين (قوله أو فضولي
عدل) كان الانسب أن يقول أو واحد عدل بقرينة السياق وكأنه راعى ما تقدم في باب عزل الوكيل من أن
العزل يثبت بمشاهدة وكتابة ورسالة واخبار فضولي ويعتبر فيه أحد شرطى الشهادة من العدد أو العدالة
(قوله مبين) أي ولو رقيقا أتى غير بالغ ولا عدل لان الرسول والوكيل كالاصيل وهذا عند الامام وعندهما
لا فرق بين الرسول وغيره كما في أخواتها (قوله ولو حكما) كوت المالك أي ولو كان العزل حكما فانه بشرط
فيه العلم على ما سلف لانه عزل حكمي (قوله ولو حكما) كارتداده مع الحكم باللحق وجنونه مطبقا (قوله
فالدرهم والدنانير هنا جنسان) التفريع غير ظاهر لانهما قد يكونان جنسا واحدا في كثير من المسائل
وحينئذ فالاولى الواو كما في الضر والنحو فان كان رأس المال دراهم وعزله ومعه دنانير فله بيعها بالدرهم
استحسانا وبالعكس بعد العلم بالعزل حتى يكون من جنس رأس المال ليميز الربح فينبين حظه منه لكن
تقدم في البيع الفاسد أن الدرهم والدنانير جنس واحد في ثمان مسائل منها في المضاربة ابتداء وانتهاء وبقاء
ا هـ وكتب سيدي الوالد رحمه الله تعالى ثمة قوله ومضاربة ابتداء وانتهاء وبقاء لم يذكر ذلك التقسيم في العمادية

بخلاف المضارب ولو ارتد
المضارب فهي على حالها
(فان مات أو قتل أو لحق
بدار الحرب وحكم
بلحقه بطلت) وما
تصرف نافذ وعهده
على المالك عند الامام
بحر (ولو ارتد المالك
فقط) أي ولم يلحق
(فتصرفه) أي المضارب
(موقوف وردة المرأة)
لاها لا تقبل فلم ينقذ
بسبب التلف في حقها
(غير مؤثرة وينزل
بعزله) لانه وكيل (ان
علم به) بخبر رجلين
مطلقا أو فضولي عدل أو
رسول مبين (والا) يعلم
(لا) ينزل (فان علم)
بالعزل ولو حكما كوت
المالك ولو حكما (والمال
عروض) هو هنا ما
كان خلاف جنس
رأس المال فالدرهم
والدنانير هنا جنسان

وانما ذكر صورتين في المضاربة احدهما اذا كانت المضاربة دراهم فارتب المال أو عزل المضارب عن المضاربة وفي يده دنانير لم يكن للمضارب أن يشتري بها شيئا ولكن بصرف الدنانير بالدراهم ولو كان ما في يده عروضاً أو مكيلاً أو موزوناً له أن يحوله إلى رأس المال ولو باع المتاع بالدنانير لم يكن له أن يشتري بها إلا الدراهم ثابتهما لو كانت المضاربة دراهم في يد المضارب فاشترى متاعاً بكيل أو وزناً لزمه ولو اشترى بالدنانير فهو على المضاربة استحساناً عندهما اهـ ملخصاً للصورة الاولى تصالح مثلاً لانتهاه والثانية للبقاء لكن لم يظهر لي كون الاولى مما نحن فيه اذ لو كانت الدراهم والدنانير فيها جنساً واحداً ما كان يلزمه أن يصرف الدنانير بالدراهم تأمل ثم رأيت الشارح في باب المضاربة جعلها جنسين في هذه المسئلة وهذا عين ما فهمته ولله تعالى الحمد وأما مسئلة المضاربة ابتداء فقد زادها الشارح وقال ط صورته عقده مع المضاربة على ألف دينار وبين الربح فدفع له دراهم قيمتها من الذهب تلك الدنانير بمحت المضاربة والربح على ما شرطاً أولاً كذا ظهر لي اهـ كلام سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله باعها) أي لبيدها ولا يضمنه العزل من ذلك اتقاني (قوله وان نهاه عنها) أي عن الذبيحة ولا يملك المالك فسخرها في هذه الحالة كما لا يصح نهيها عن المسافرة في الروايات المشهورة وكما لا يملك عزله لا يملك تخصيص الاذن لانه عزل من وجه بحر عن النهاية وسيأتي وانما لا يملك ذلك لان له حقاً في الربح (قوله ثم لا يتصرف في ثمنها) أي اذا كان من جنس رأس مالها لان البيع بعد العزل كان للضرورة حتى يظهر الربح ان كان فيه ولا حاجة اليه بعد النص فصار كما اذا عزله بعد ما نص وصار من جنس رأس المال زيلمي (قوله ولا في نقد) أي لا يتصرف اذا كان رأس المال فضة بفضة ولو أجود كما يفيد عموم ط (قوله ويبدل خلافه) أي له أن يبدل خلاف رأس المال من النقد برأس المال (قوله استحساناً) والقياس لا يبدل لان النقيدين من جنس واحد من حيث الثمنية (قوله لوجوب رده) أي إلى الرب المال ان امتنع المالك من أخذ خلاف الجنس كما يفيد ما قدمناه عن الاتقاني وفي الهندية عن السكافي له أن يبيعها بجنس المال استحساناً وهو يفيد الجواز فان حمل على عدم التنازع زال الاشكال ط بزيادة (قوله وليظهر الربح) جعله في العيني والدرر علة لبيع الضرورة حيث قال لان له حقاً في الربح ولا يظهر ذلك الا بالنص فيثبت له حق البيع ايظهر ذلك وموته وارتداده مع الحقوق وجنونه مطبقاً والمال عروض كعزله والمال عروض زيلمي (قوله ولا يملك الخ) هذا معطوف على باعها عطاف علة على معلول وليته قدمه على ثم لا يتصرف ولا تنس ما صرف في موت المضارب والمال عروض ويفهم منه أنه اذا فسخرها والمال عروض يبيعها بالنقد ~~بفرع~~ قال في القنيتين باب المضاربة أعطاه دنانير مضاربة ثم أراد القسمة له أن يستوفي دنانير وله أن يأخذ من المال بقيمتها وتعتبر قيمتها يوم القسمة لا يوم الدفع اهـ وفي شرح الطحاوي من المضاربة ويضمن لرب المال مثل ماله وقت الخلاف يرى في بحث القول بثنى المثل وهذه فائدة طالما توقفت فيها فان رب المال يدفع دنانير مثلاً بعدد مخصوص ثم تغل قيمتها ويريد أخذها عدد الا بمثل القيمة تأمل والذي يظهر من هذا أنه لو علم عدد المدفوع ونوعه فله أخذه ولو أراد أن يأخذ القيمة من نوع آخر يأخذها بالقيمة الواقعة يوم الخلاف أي يوم النزاع والخصام وكذا اذا لم يعلم نوع المدفوع كما يقع كثيراً في زماننا حيث يدفع أنواعاً ثم تجهل فيضطر إلى أخذ قيمتها لجهلها فالتأخير أخذ بالقيمة يوم الخصام تأمل والله تعالى أعلم (قوله ولا تخصيص الاذن) أفاده بقوله آفاده وانها (قوله صحت) أي الفسخ والربح بعد ذلك للعامل كما سلف في الشركة (قوله افتراقاً) أي فسخرها المضاربة أو انتهت (قوله وفي المال ديون) أي وقد باع المضارب عروضاً بثنى لم يقبضه من المشتري (قوله على اقتضاء الديون) أي أخذها واستخلاصها (قوله اذ حينئذ يعمل بالاجرة) عبارة البحر لانه كالاجير والربح كالاجرة وطلب الدين من تمام تكملة العمل فيجبر عليه وظاهره ولو كان الربح قليلاً قال في شرح الملتقى ومفاده أن نفقة الطالب على المضارب وهذا الدين في

(باعها) ولو نسيته وان
نهاه عنها (ثم لا يتصرف
في ثمنها) ولا في نقد من
جنس رأس ماله ويبدل
خلافه به استحساناً
لوجوب رد جنسه
وليظهر الربح (ولا يملك
المالك فسخرها في هذه
الحالة) بل ولا تخصيص
الاذن لانه عزل من
وجه نهاية (بخلاف
أحد الشريكين اذا
فسخ الشركة وماله
أمتعة) صح (افتراقاً في
المال ديون وربح يجبر
المضارب على اقتضاء
الديون) اذ حينئذ يعمل
بالاجرة

المصر والافني مال المضاربة قال في الهندية وان طال سفر المضارب ومقامه حتى أنت النفقة في جميع الدين فان فضل على الدين حسب له النفقة مقدار الدين وما زاد على ذلك يكون على المضارب كذا في المحيط (قوله والا) أي وان لم يكن في المال ربح (قوله لا جبر لانه حينئذ متبرع) أي لانه وكيل محض ولا جبر على المتبرع على انها ما تبرع به ولهذا لا يجبر الواهب على التسليم زيلبي ولا يقال الرد واجب عليه وذلك انما يكون بالتسليم كما اخذ لانا نقول الواجب عليه رفع الموانع وذلك بالتخلية لا بالتسليم حقيقة ط عن أبي السعود (قوله لانه) أي المالك غير العاقد فالحقوق لا ترجع اليه بل الى العاقد الذي هو المضارب فقبض الثمن له لا للمالك ولا يلزم التقاضي لانه متبرع فيؤمر بتوكيل المالك ليقدر على تحصيل الديون كما في العيني (قوله وحينئذ) أي حين اذ كان المتبرع لا يجبر على الاقتضاء والاولى أن يقول ولهذا كان الوكيل الخ (قوله والسمار) بكسر السين الاولى المهملة وهو المتوسط بين البائع والمشتري ليبيع باجر من غير أن يستأجر والدلال الواسطة بين المتبايعين اه وفي من لا مبكين السمار الدلال (قوله يجبر على التقاضي) أي طلب الثمن ان عقد البيع لانه يبيع ويشترى للناس عادة باجرة بفعل ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة فيجب التقاضي والاستيفاء لانه وصل اليه بدل عمله فصار كالمضارب اذا كان في المال ربح زيلبي (قوله وكذا الدلال) مقتضى كلام الشارح ان الدلال غير السمار كما في القهستاني بان الدلال يحمل السلعة الى المشتري ويخبر بالثمن ويبيع بخلاف السمار فانه لم يكن في يده شيء ومقتضى ما مر عن مسكين عدم الفرق بينهما وفي الدرر كالدلال فانه يعمل بالاجرة والسمار هو الذي يجلب اليه العرض والحوادث لبيعها باجر من غير أن يستأجر الى آخر ما فيه (قوله لعدم قدرته عليه) لان الشراء أو البيع لا يتم الا بمساعدة غيره وهو البائع أو المشتري فلا يقدر على تسليمه زيلبي (قوله زيلبي) ونعم كلامه وانما جازت هذه الحيلة لان العقد يتناول المنفعة وهي معلومة ببيان قدر المدة وهو قادر على تسليم نفسه في المدة ولو عمل من غير شرط وأعطاه شيئاً لا بأس به لانه عمل معه حسنة فجازا خيرا وبذلك جرت العادة ومارآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن اه (قوله وما هلك من مال المضاربة بصرف الى الربح) (أقول) وكذلك ما يهلك من مال الشركة بصرف الى الربح والباقي من الربح يصرف على ما شرطوا رأس المال على حكمه فاذا اراد الهالك على الربح فهو عليهما بقدر مالهما وبه علم حكم حادثة الفتوى ٢ شريكان مالهما متفاوت والعمل مشروط عليهما والربح سوية بينهما هلك بعد الربح شيء من المال وبقي شيء من الربح فما الحكم الجواب ما فضل من الربح على ما شرطوا رأس المال على حكمه والهالك عليهما وهو ظاهر ذكره الخبير الرملی (قوله لانه نبع) أي ورأس المال أصل وصرف الهالك الى ما هو تاع أولى كما يصرف الى العفو في الزكاة ولان الربح فرع عن رأس المال فلا يثبت له حكم قبل ثبوت أصله كما في العيني والقول للشريك والمضارب في مقدار الربح والخسران مع يمينه ولا يلزمه أن يذكر الامر مفصلاً والقول قوله في الضياع والرد للشريك نهري الشركة (تمه) هلك مال المضاربة قبل أن يشتري به شيئاً بطلت وان استهلك المضارب ضمنه ولم يكن له الشراء بعد ذلك لصيرورته ضميماً وان استهلكه غيره فاخذه منه كان له الشراء على المضاربة جوى عن الاقطع (قوله لم يضمن) لكونه أميناً سواء كان من عمله أو لا بحر (قوله ولو فاسدة) لانها أمانة عند الامام وعند هما ان كانت فاسدة فالمال مضمون (قوله من عمله) ولو اهلك من عمله الماسط عليه عند التجار وأما التعدي فيظهر انه ضمن به سائحاً أي سواء كانت المضاربة صحيحة أو فاسدة وسواء كان الهلاك من عمله أو لا ويقبل قوله في هلاكه وان لم يعلم ذلك كما يقبل في الوديعة منجز بزيادة ولم أرز زيادة من عمله في العيني ولا في الدرر وحواشيه فليتأمل معنى قوله من عمله ولو اقتصر على قوله ولو فاسدة لكان المعنى أظهر ثم رأيت في فروق المحبوبي مانصه واذا عمل في المضاربة الفاسدة وربح كان كل الربح لرب المال والمضارب أجر مثل عمله ولا ضمان اذا هلك المال في يده اه (قوله لانه أمين) علة لعدم الضمان

(والا) ربح (لا) جبر
لانه حينئذ متبرع (و)
يؤمر بان (يوكل المالك
عليه) لانه غير العاقد
(و) حينئذ فالوكيل
بالبيع والمستبضع
كالمضارب) يؤمران
بالتوكيل (والسمار
يجبر على التقاضي)
وكذا الدلال لانهما
يعملان بالاجرة
(فرع) استوجر على
أن يبيع ويشترى لم
يجز لعدم قدرته عليه
والحيلة ان يستأجره
مدة للخدمة ويستعمله
في البيع زيلبي (وما
هلك من مال المضاربة
يُصرف الى الربح) لانه
نبع (فان زاد الهالك
على الربح لم يضمن) ولو
فاسدة من عمله
لانه أمين (وان قسم
٢ مطلب حكم حادثة
الفتوى
٣ مطلب القول
للشريك والمضارب في
مقدار الربح والخسران
وفي الضياع والرد
للشريك

ويقبل قوله في الهلاك وان لم يعلم ذلك كما يقبل في الوديعة منح (أقول) وينبغي أن يضمن ما تلف بعمله لانه أجبر مشترك وعلى قولهما يضمن ما تلف في يده وان لم يكن من عمله كما علم في باب ضمان الاجير ولعله محمول على ما اذا سافر بمال المضاربة فانه يكون بمنزلة الاجير الخاص وليحزر (قوله تراد الرج) فيضمن المضارب ما أخذه على انه ربح لانه أخذه لنفسه بخلاف ما بقي في يده لا يضمنه اذا لم يأخذه لنفسه جوى (قوله ليأخذ المالك رأس ماله) فيبدأ برأس المال ثم بالمنفعة ثم بالرجح الا هم فلا هم اختيار فان فضل شيء اقتسماه اه در منتقى أى لان الرجح تابع كما ذكرنا فلا يسلم بدون سلامة الاصل عيني (قوله وما فضل فهو بينهما) لان رب المال لم يبق له حق بعد استيفاء ماله الا في الرجح عيني (قوله لم يضمن) أى ان نقص الرجح عن الهالك لم يضمن المضارب (قوله للمامر) من أنه أمين فلا يكون ضميماً (قوله والمال في يد المضارب) مثله في العزيمة عن صدر الشريعة وهو نص على المتوهم والافبالاوى اذا دفعه لرب المال بعد الفسخ ثم استرده وعقداً أخرى (قوله لانه عقد جديد) أى لأن المضاربة الاولى قد انتهت بالفسخ وثبوت الثانية بعقد جديد فهلاك المال في الثانية لا يوجب انتفاض الاولى فصار كما اذا دفع اليه مالا آخر (قوله وهذه هي الحيلة النافعة للمضارب) أى لو خاف أن يسترد منه رب المال الرجح بعد القسمة بسبب هلاك ما بقي من رأس المال وعلم بمماصر أنفائه لا يتوقف صحة الحيلة على أن يسلم المضارب رأس المال الى رب المال وتقييد الزيلعي به اتفاق كما نبه عليه أبو السعود والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

فصل في المتفرقات (قوله لا تفسد الخ) حتى لو اشترى رب المال به شيئاً وباع فهو على المضاربة لان الشرط هو التخلية وقد تحققت والابضاع توكيل بالتصرف والتصرف حق المضارب فيصح التوكيل به وقال زفر لا تفسد ولا يستحق المضارب من ربحه شيئاً لان رب المال تصرف في مال نفسه بغير توكيل ولم يصرح به فيكون مسترداً للمال ولهذا لا يصح اشتراط العمل عليه ابتداءً ولنا أن الواجب له التخلية وقد تمت وصار التصرف حقاً للمضارب وله أن يوكل رب المال صالماً لذلك والابضاع توكيل لانه استعانة ولما صح استعانة المضارب بالاجنبي فرب المال أولى لكونه أشفق على المال فلا يكون استرداداً بخلاف شرط العمل عليه ابتداءً لانه يمنع التخلية فان قلت رب المال لا يصلح وكيلان الوكيل من يعمل في مال غيره ورب المال لا يعمل في مال غيره بل في مال نفسه قلت أجيب بان المالك بعد التخلية صار كالاجنبي فجاز توكيله فان قلت الامر كذلك لصحة المضاربة مع رب المال قلت أجيب بان المضاربة تنعقد شركة على مال رب المال وعمل المضارب ولا مال هنا فلو جوزناه أدى الى قلب الموضوع اه (قوله بدفع كل المال) أفاد بالدفع أن المضارب لا بد أن يتسلم المال أولاً حتى لو جعل المال بضاعة قبل أن يتسلمه لا يصح لان التسليم شرط فيها اه مكى (قوله تقييد الهداية) الاولى الا تيان بالفاء (قوله بضاعة) المراد بالبضاعة هذا الاستعانة لان الابضاع الحقيقي هنا لا يتأتى لان الرجح جميعه فيه لرب المال وليس الامر هنا كذلك (قوله لا مضاربة) عطف على بضاعة المسلط عليه التقييد من عامه فالمعنى لا يقتضى الفساد بدفعها مضاربة بل تفسد لان نفي النفي اثبات وقد تبع المؤلف ومفهومه أنه لو دفعه مضاربة تفسد الاولى مع ان الذي يفسد هو الثانية لا الاولى كما في الهداية قال في البحر وتقييده بالبضاعة اتفاق لانه لو دفع المال الى رب المال مضاربة لا تبطل الاولى بل الثانية لان المضاربة به تنعقد شركة على مال رب المال وعمل المضارب ولا مال هنا فلو جوزناه يؤدي الى قلب الموضوع واذا لم يصح بقاء عمل رب المال بامر المضارب فلا تبطل الاولى كما تقدم عن الهداية وبه علم انها بضاعة وان سميت مضاربة لان المراد بالبضاعة هنا الاستعانة لان الابضاع الحقيقي لا يتأتى هنا وهو أن يكون المال للمبضع والعمل من الآخر ولا ربح للعامل وفهم من مسألة الكتاب جواز الابضاع كالاجنبي بالاولى وما وقع في الدرر من أنه لا تبطل بالدفع الى المالك بضاعة أو مضاربة فانه محمول على ما ذكرنا من عدم صحة المضاربة الثانية وابقاء الاولى (قوله للمامر)

الرجح و بقيت المضاربة ثم هلك المال أو بعضه تراد الرجح ليأخذ المالك رأس ماله وما فضل فهو بينهما وان نقص لم يضمن (للمامر ثم ذكر مفهوم قوله و بقيت المضاربة فقال (وان قسم الرجح وفسحت المضاربة والمال في يد المضارب ثم عقداها فهلك المال لم يتراد و بقيت المضاربة) لانه عقد جديد وهذه هي الحيلة النافعة للمضارب **فصل في المتفرقات** (المضاربة لا تفسد بدفع كل المال أو بعضه) تقييد الهداية بالبعض اتفاق عناية (الى المالك بضاعة لا مضاربة) للمامر

أى من أن الشيء لا يتضمن مثله (قوله وان أخذه) محترز قوله يدفع (قوله أى المالك الخ) قال فى المبسوط والحاصل أن كل تصرف صار مستحقاً للمضارب على وجه لا يملك رب المال منعه فرب المال فى ذلك يكون معينه سواء باشره بأمره أو بغير أمره وكل تصرف يتمكن رب المال أن يمنع المضارب منه فرب المال فى ذلك التصرف عامل لنفسه إلا أن يكون بامر المضارب حينئذ يكون معينه اهـ منح قال الرملى فى حاشيته عليها قوله وان صار عرضاً الخ أقول استفيد من ذلك جواز بيع المال عروض المضاربة وهى واقعة الفتوى اهـ (قلت) وينطق به الحاصل الذى ذكره صاحب المنح لان هذا التصرف صار مستحقاً للمضارب على وجه لا يملك رب المال منعه فرب المال معينه باشره بأمره أو بغير أمره فان باشره حتى صار نقداً كان تصرفه بعد ذلك لنفسه ولتسكن على ذكر مما تقدم أن النقد اذا لم يكن من جنس رأس مال المضاربة يملك المضارب تبديله من جنس رأس مال المضاربة فلو بدله المالك كان معيناً للمضارب ولو بغير أمره أما لو اشترى المالك بنقد ليس من جنس رأس مال المضاربة هل يكون ذلك للمضاربة أم لنفسه بحرر (قوله ثم ان باع بعرض) أى ما صار عرضاً (قوله وان بنقد بطلت) قال فى المنح فلو باع العروض بنقد ثم اشترى عرضاً كان للمضارب حصته من ربح العروض الاولى لا الثانية لانه لما باع العروض وصار المال نقداً فى يده كان ذلك نقضاً للمضاربة فشرأؤه به بعد ذلك يكون لنفسه فلو باع العروض بعروض مثلاً أو بمكيل أو موزون ورجح كان بينهما على ما شرط لان رب المال لا يتمكن من نقض المضاربة مادام المال عروضاً اهـ ونقله ط عن حاشية المكي (قوله لما مر) من أنه عامل لنفسه (قوله واذا سافر) أطلق السفر فشمّل السفر للتجارة وطلب الديون فيرجع بما أنفق بطلبه الا اذا زاد على الدين فلا يرجع بالزيادة كما صرح به فى المحيط وأطلق عمله فى المصنف فشمّل عمله للتجارة ولا قضاء الديون ولا رجوع له فى ماله فيما أنفق فى الخصومة كما فى المحيط كذا فى البحر (قوله ولو يوماً) لان العلة فى وجوب النفقة حبس نفسه لاجلها فعلم أن المراد من السفر هنا أن لا يمكنه أن يبيت فى منزله وان خرج من المصر وأمكنه أن يعود اليه فى ليلة فهو فى المصر لا نفقة له منح ثم نقل عن السراجية واذا خرج بنية السفر قل أو أكثر فنفقته فى مال المضاربة الا اذا كان يفتد الى بعض نواحي المصر اهـ (قوله فطعامه) ولو فاكهة حموى أى معتادة واللحم كما كان يأكل كذا وروى عن أبى يوسف وانما لا تلزم نفقة غلمان المالك لان نفقتهم كنفقة نفسه وهو لو سافر معه ليعينه على العمل فى مال المضاربة لم يستوجب نفقة فى مال المضاربة بهذا السبب فكذا نفقة غلمانه ودوابه بخلاف غلمان المضارب ودوابه اهـ مبسوط ط (قوله وركوبه) أى فى الطريق شمنى وكذا فرش نومه ملتنى وبحر عن المحيط (قوله بفتح الراء) ويجوز أن يكون بالضم على أنه مصدر أراد به اسم المفعول وهو الجارى على الالسة مكي عن الشلبى وكذا أجرة خادمه وعلف دابته وأما نفقة عبيد المالك ودوابه لو سافر بهم المضارب فعلى المالك لافى مال المضاربة ولو أنفق عليهم المالك نفسه من المضاربة كان استرداد الرأس المال لامن الرجح اهـ ط عن الحموى (قوله ولو بكراء) هذا يفيد أن له أن يشتري دابة للركوب فان لم يشتريه كثرى لزمه الكراء فلو قال أو كراؤه كان أوضح ط (قوله وكل ما يحتاجه عادة) قال الزيلعى ومن مؤثته الواجبة فيه غسل ثيابه وأجرة من يخدمه والدهن فى موضع يحتاج اليه كالحجاز وأجرة الحمام والحلاق وقص الشارب كل ذلك من مال المضاربة لان العادة جرت بها ولان نظافة البدن والثياب يوجب كثرة من يعامله لان صاحب الوسخ يعدونه الناس من المفاليس فيجتنبون معاملته فيطلق له كل ذلك بالمعروف حتى اذا زاد يضمن ولو رجع الى بلده وفى يده ثمن من النفقة رده الى مال المضاربة كالحاج عن الغير اذا بقي شيء فى يده رده على المحجوج عنه وعلى الورثة وكالغازى اذا خرج من دار الحرب برد الى الغنينة مامعه من النفقة وكالامة اذا بوأها المولى منزلاً مع الزوج

(وان أخذه) أى المالك
المال (بغير أمر المضارب
وباع واشترى بطلت ان
كان رأس المال نقداً)
لانه عامل لنفسه (وان
صار عروضاً لا) لان
النقد الصريح حينئذ
لا يعمل فهذا أولى
عناية ثم ان باع بعرض
بقيت وان بنقد بطلت
لما مر (واذا سافر)
ولو يوماً فطعامه وشرابه
وكسوته وركوبه بفتح
الراء ما يركب ولو بكراء
(وكل ما يحتاجه عادة)
أى فى عادة التجار

ثم أخرجهما إلى الخدمة وقد بقي شيء من النفقة في يدها استردها المولى وعن الحسن عن أبي حنيفة أن
الدواء أيضا يكون في مال المضاربة لانه لا اصلاح دونه وتمكنه من العمل وصار كالنفقة وجه الظاهر أن
النفقة معلوم قوعها والحاجة إلى الدواء من العوارض فكان موهوما فلا يجب كافي حق المرأة وفي النهاية
الشريك اذا سافر بمال الشركة فنفته في ذلك المال روى ذلك عن محمد قال في التارخانية نقلا عن
الخانية قال محمد هذا استحسان اه أي وجوب نفقته في مال الشركة وحيث علمت أنه استحسان فالعمل
عليه لما علمت أن العمل على الاستحسان الا في مسائل ليست هذه منها ذكره الخبير الرملي وذكر في
الكافي بعدما ذكر وجوب النفقة للمضارب فقال بخلاف الشريك لانه لم يجز التعارف ان الشريك العامل
ينفق عن نفسه من مال الشريك الآخر اه قال في الشربة لالية نقلا عن البرازية وكذلك الخصاب وأكل
الفاكهة كعادة التجار اه (قوله بالمعروف) فان جاوز المعروف ضمن الفضل كما سيأتي (قوله في
مالها) سواء كان المال قليلا أو كثيرا جوى لان النفقة تجب جزاء الاحتباس كنفقة القاضي والمرأة
والمضارب في المصر ساكن بالسكن الاصلى واذا سافر صار محبوسا بالمضاربة فيستحق النفقة قيد بالمضارب
لان الاجير والوكيل والمستبضع لا نفقة لهم مطلقا لان الاجير يستحق البدل لا محالة والوكيل والمستبضع
متبرعان وكذا الشريك اذا سافر بمال الشركة لا نفقة له في ظاهر الرواية وفي الاستحسان له النفقة كما
علمت وسيأتي (قوله لافاسدة) فنفقة المضارب فيها من مال نفسه منح (قوله لانه أجير) أي في
الفاسدة (قوله كاستبضع ووكيل) فهما متبرعان وفي الاتفاق لا نفقة للمستبضع في مال البضاعة لانه
متطوع فيها الا أن يكون أذن له فيها اه (قوله وفي الاخير خلاف) قال في المنح وكذا الشريك اذا
سافر بمال الشركة لا نفقة له لانه لم يجز التعارف به ذكره الذبي في كافي وصرح في النهاية بوجوبها في
مال الشركة اه وكأنه حبس نفسه للمالين فتكون النفقة على قدرهما وقد منا قريبا أن الوجوب
استحسان وأن العمل عليه هنا السكن في ابن ملك ما يفيد أن المعتمد عدم الوجوب فانه نقل الوجوب رواية
عن محمد فقط فالخاصل أن الذي عليه الفتوى الوجوب لاسيما وقد أفنى به في الحامدية وأقره سيدي المرحوم
الوالد في تنقيحه على أن لعرف الآن عليه فاغتنمه (قوله وان عمل في المصر الخ) لانه لم يحبس نفسه
لاجل المضاربة بل هو ساكن بالسكن الاصلى كما قدمناه قريبا (قوله كدوانه على الظاهر) أي ظاهر
الرواية يعني اذا مرض كان دواؤه من ماله مطلقا أي في السفر والحضر لانه قد يمرض وقد لا يمرض فلا
يكون من جملة النفقة برهان وغيره وعن أبي حنيفة أن الدواء في مال المضاربة لانه لا اصلاح بد وكذلك
النورة والذهن في قوطهما خلافا لمحمد في الدهن وفي سري الدين عن المبسوط الحجامه والسكحل كاللواء
اه (قوله فله النفقة) فلو أخذ مالا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرا فلا نفقة
في المال مادام في الكوفة فاذا خرج منها مسافرا فله النفقة حتى يأتي البصرة لانه خرج لاجل المال ولا
ينفق من المال مادام بالبصرة لان البصرة وطن أصلي له فكانت اقامته فيه لاجل الوطن لا لاجل المال
فاذا خرج من البصرة له أن ينفق من المال الى أن يأتي الكوفة لان خروجه من البصرة لاجل المال وله
أن ينفق أيضا ما أقام بالكوفة حتى يعود الى البصرة لان وطنه بالكوفة كان وطن اقامة وانه يبطله بالسفر
الخ (قوله مالم يأخذ مالا) هذه العبارة تفيد أنه اذا أخذ مالا غير مال المضارب به بان تركه في بلده وسافر
بمال آخر وأقام بالكوفة فانه لا نفقة له بدليل المقابلة والتعليل وليس الامر كذلك وكأنه فهم ذلك من قول
المنح فلو أخذ مالا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرا فلا نفقة له اه والمقصود
من هذه العبارة هو ما لو نوى الإقامة بمصر ولم يتخذ دارا فله النفقة الا اذا كان قد أخذ مال المضاربة في
ذلك المصر فلا نفقة له مادام فيه ويدل له ما في المبسوط ولودفع المال اليه مضاربة وهما بالكوفة وليست

بالمعروف (في مالها)
لو صححة لافاسدة لانه
أجير فلا نفقة له كاستبضع
ووكيل وشريك كافي
وفي الاخير خلاف
(وان عمل في المصر)
سواء ولد فيه أو اتخذ
دارا (فنفته في ماله)
كدوانه على الظاهر
أما اذا نوى الإقامة بمصر
ولم يتخذ دارا فله
النفقة ابن ملك مالم
يأخذ مالا لانه لم يحتبس
بمالها ولو سافر بماله
ومالها

الكوفة بوطن المضارب لم ينفق على نفسه من المال مادام بالكوفة لان اقامته فيها ليست للمضاربة فلا يستوجب النفقة ما لم يخرج منها فان خرج منها الى وطنه ثم عاد اليها في تجارة أنفق في الكوفة من مال المضاربة لان وطنه بها كان مستعارا وقد اتقضى بالسفر فرجوعه بعد ذلك الى الكوفة وذهابه الى مصر آخر سواء مكي قال في البحر فلو أخذ مالا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرا فلا نفقة له في المال مادام بالكوفة فاذا خرج منها مسافرا فله النفقة حتى يأتي البصرة لان خروجه لاجل المال ولا ينفق من المال مادام بالبصرة لان البصرة وطن أصلي له فكان اقامته فيه لاجل الوطن لا لاجل المال فاذا خرج من البصرة له أن ينفق من المال الى أن يأتي الكوفة لان خروجه من البصرة لاجل المال وله أن ينفق أيضا ما أقام بالكوفة حتى يعود الى البصرة لان وطنه بالكوفة كان وطن اقامة وانه يبطل بالسفر فاذا عاد اليها وليس له بها وطن فكان اقامته فيها لاجل المال كذا في البدائع والمحيط والفتاوى الظهيرية اهـ ويظهر منه انه لو كان له وطن في الكوفة أيضا ليس له الانفاق الا في الطريق ورأيت التصريح به في التارخانية من الخامس والحاصل انه اذا أخذ مالا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرا قبل ذلك فلا نفقة له مادام بها حتى يرتحل عنها وعليه فلا ينفق ما في كلام الشارح من الاجاز الملحق بالانغاز (أقول) وحق العبارة هكذا ما لم يأخذ ماله فيه لانه لم يحبس به ويفيد بمفهومه انه اذا احتبس به بان سافر من البلدة التي أخذ المال فيها ثم عاد بالمال اليها كان له النفقة لانه احتبس به حينئذ (قوله أو خلط الخ) أو بعرف شائع كما قدمنا انه لا يضمن به (قوله باذن) أي وتبصر شركة ملك فلا تنافي المضاربة ونظيره ما قدمناه لو دفع اليه ألفا نصفها فرض ونصفها مضاربة صح ولكل نصف حكم نفسه اهـ مع أن المال مشروط شركة ملك فلم يضمن المضاربة به وبه ظهر أنه لا ينافي ما قدمه الشارح عن الكافي من انه ليس للشريك نفقة فافهم (قوله أو بمالين لرجلين) هذا مخصوص بان لا يكون المال الآخر بضاعة قال في المحيط البرهاني ولو كان أحدهما بضاعة فنفقته في المضاربة الا أن يتفرغ للعمل في البضاعة ففي ماله الا أن يأذن له المستبضع بالنفقة منها لانه متبرع تارخانية في الخامس عشر فيهما من العتائية ولورجع المضارب من سفره بعد موت رب المال فله أن ينفق من المال على نفسه وعلى الرقيق وكذا بعد النهي ولو كتب اليه ينهاء وقد صار المال نقد لم ينفق في رجوعه اهـ (قوله رد ما بقي) أي لو ميز مالا للنفقة فأنفق بعضه وبقي منه شيء حين قدم مصره رد ما بقي الى المضاربة لان الاستحقاق أمر ينتهي بانتهاء السفر رجعي عن ابن ملك والظاهر انه يرد ما زاد عنه مما اشتراه للنفقة من كسوة وطعام عند انتهاء السفر (قوله ولو أنفق من ماله) أو استدان على المضاربة للنفقة بحر وهذا يفيد أن قولهم لا يملك الاستدانة مقيد بغير النفقة (قوله له ذلك) وكذا الاستدان على المضاربة للنفقة لان التدبير في الانفاق اليه كالوصي اذا أنفق من مال نفسه على الصغير اهـ بحر (قوله ولو هلك) أي مال المضاربة قبل أن يرجع (قوله لم يرجع على المالك) لفوات محل النفقة بحر (قوله وبأخذ الخ) أي ان المالك يأخذ المال الذي أنفقته المضارب من رأس المال من المال الذي جاء به المضارب فاذا استوفى رب المال رأس ماله الذي دفعه الى المضارب بما اشترى به البضاعة وما أنفقته وفضل شيء اقتسماه وان لم يظهر ربح فلا شيء على المضارب عوضا عما أنفقته على نفسه (قوله من رأس المال) متعلق بانفق قال في البحر وفيه اشارة الى أن المضارب له أن ينفق على نفسه من مال المضاربة قبل الربح اهـ قيد بالنفقة لانه لو كان في المال دين غير هاقدم ايفاؤه على رأس المال كافي المنح وفي البحر أيضا وأطلق المضارب ايفاء لانه لا فرق بين المضارب ومضاربه اذا كان أذن له في المضاربة والا فلا نفقة للثاني (قوله ان كان ثم ربح) الاوضح ان يقول من الربح ان كان ثم ربح (قوله وان لم يظهر ربح فلا شيء عليه) أي على المضارب عوضا عما أنفقته على نفسه وحاصل المسئلة انه لو دفع له ألفا مثلاً فأنفق

أو خلط باذن أو بمالين
لرجلين أنفق بالحصة
واذا قدم رد ما بقي يجمع
ويضمن الزائد على
المعروف ولو أنفق من
ماله ليرجع في ماله
ذلك ولو هلك لم يرجع
على المالك (ويأخذ
المالك قدر ما أنفقته
المضارب من رأس المال
ان كان ثم ربح فان
استوفاه وفضل شيء
من الربح (اقتسماه)
على الشرط لان ما أنفقته
يجعل كالمالك والمالك
يصرف الى الوجه كالمس
(وان لم يظهر ربح فلا
شيء عليه) أي المضارب

المضارب من رأس المال مائة ورج مائة يأخذ المالك المائة الرج يحبدل المائة التي أنفقها المضارب ليستوفي المالك جميع رأس ماله فلو كان الرج في هذه الصورة مائةين يأخذ مائة بدل النفقة ويقسمان المائة الثانية بينهما على ما شرطاه فتكون النفقة مصروفة الى الرج ولا تكون مصروفة الى رأس المال لان رأس المال أصل والرج تبع فلا يسلم لهما التبع حتى يسلم لرأس المال الأصل عيني (قوله حسب ما أنفق الخ) وفي الكافي شري بالمال ثيابا وهو ألف واستقرض مائة للحمل راج بالف ومائة عند الامام وعندهما على مائة فقط ولو باعها بالفين قسم على أحد عشر جزأ سهم له والعشرة للمضاربة (قوله من الجلال) قال في مجمع البحرين والجلال بالضم الحمل مصدر حمله والجلال أيضا جرم يحمل اه وهو المراد ط (قوله وأجرة السمسار) هو تكرار مع ما تقدم في المتن (قوله وكذا يضم الى رأس المال ما يوجب زيادة) لانها بالزيادة على الثمن صارت كالثمن زيلعي وهو مستغنى عنه بما قبله ط (قوله حقيقة) كالصباغ والخياطة وكسوة المبيع وغيره (قوله أو حكما) كالقصار وحمل الطعام وسوق الغنم وسقي الزرع وغيره (قوله وهذا هو الأصل نهاية) أشار بهذا الى ما صر في باب المراححة بقوله وضابطه كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته يضم واعتمد العيني عادة التجار بالضم فاذا جرت العادة بضم ذلك يضم (قوله على نفسه) أي في السفر في الإقامة أولى (قوله لعدم الزيادة والعادة) ٣ لما كان في عبارة المنح ما يشعر بان بعض النفقة تكون سببا لزيادة الثمن لكن لم تجر العادة بضمها وهذا البحث يتعلق بباب المراححة وقد تقدم تحقيقه وعلى كل فهو تكرار مع ما في المتن والاولى التمثيل بما يأخذ العشار (قوله بزا) قال محمد في السير الزعند أهل الكوفة ثياب الكتان أو القطن لانياب الصوف أو الخز منح عن المغرب وقيل هو متاع البيت ذكره مسكين (قوله أي ثيابا) أطلقه اشارة الى أن الحكم غير مقيد بحقيقة البرزاني هي الكتان أو القطن أو متاع البيت (قوله فضا) أي الا لفان هل كافي يده من غير تقصير منه برهان (قوله غرم المضارب بعهما) لان المال لما صار ألفين ظهر الرج في المال وهو ألف وكان بينهما نصفين فيصيب المضارب منه خمسمائة فاذا اشترى بالالفين عبدا صار مشتركا بينهما فربعه للمضارب وثلاثة أرباعه لرأس المال ثم اذا ضاع الا لفان قبل النقد كان عليهما ضمان العبد على قدر ملكهما في العبد فربعه على المضارب وهو خمسمائة وثلاثة أرباعه على رب المال وهو ألف وخمسمائة منح وهو مشكل لان مال المضاربة في يده أمانة وما شراه انما شراه للمضاربة لا يرى انه بعد اقتسام الرج قبل فسخ المضاربة لو وقع خسران يسترد منه الرج فعملنا ان الرج لم يملكه بمجرد حصوله ولم يقع الشراه فليتأمل وجهه (قوله وغرم المالك الباقي) ولكن الا لفان يجبان جميعا للبائع على المضارب ثم يرجع المضارب على رب المال بالف وخمسمائة لان المضارب هو المباشر للعة وأحكام العقد ترجع اليه اتقاني (قوله لكونه مضمونا) علة لقوله خارجا عن المضاربة (قوله وبينهما) أي بين الضمان المفهوم من مضمون وبين الامانة (قوله وباقيه لها) لان ضمان رب المال لا ينافي المضاربة (قوله ولو بيع العبد) أي والمسئلة بحالها (قوله فخصتها ثلاثة آلاف) ثمن ثلاثة أرباع العبد (قوله لان ربعه) أي ربع العبد ملك للمضارب كما تقدم (قوله بينهما) أي والالف يختص بها المضارب كما صر (قوله ولو شري من رب المال بالف عبدا) أي قيمته ألف فالثمن والقيمة سواء وانما قلنا ذلك لانه لو كان فيهما فضل بان اشترى رب المال عبدا بالف قيمته ألفان ثم باعه من المضارب بألفين بعد ما عمل المضارب في ألف المضاربة ورج فيها ألفا فانه يبيعه مراححة على ألف وخمسمائة حصة المضارب أما لو كان مال المضاربة ألفين فهي كالمسئلة الاولى وكذا اذا كان في قيمة المبيع فضل دون الثمن بأن كان العبد يساوي ألفا وخمسمائة فاشترى رب المال بالف وباعه من المضارب بالف يبيعه المراححة على ألف ومائتين وخسين وكذا عكسه بأن شري عبدا

ضمه (ويقول) البائع
(قام على بكذا وكذا
يضم الى رأس المال ما
يوجب زيادة فيه حقيقة
أو حكما أو اعتاده
التجار) كاجرة السمسار
هذا هو الأصل نهاية (لا)
يضم (ما أنفق على نفسه)
لعدم الزيادة والعادة
(مضارب بالنصف
شري بالفها بزا) أي
ثيابا (وباعه بالفين
وشري بهما عبدا فضا
في يده) قبل تقديمها
لبائع العبد (غرم
المضارب) نصف الرج
(ربعهما) غرم
(المالك الباقي) بصير
(ربع العبد) ملكا
(للمضارب) خارجا
عن المضاربة لكونه
مضمونا عليه ومال
المضاربة أمانة وبينهما
تناف (وباقيه لها
ورأس المال) جميع
مادفع المالك وهو
(ألفان وخمسمائة)
ولكن (رج) المضارب
في بيع العبد (على
ألفين) فقط لانه شراه
بهما (ولو بيع) العبد
(بضمفهما) بأربعة
آلاف (فخصتها ثلاثة
آلاف) لان ربعه
للمضارب (والرج منها نصف الالف بينهما) لان رأس المال ألفان وخمسمائة
(ولو شري من رب المال بالف عبدا) ٣ قوله لما كان الخ هكذا بالأصل ولتحرر هذه العبارة اه

قيمته ألف بألف فبألف منه بألف فالمسئلة باعية قسمان لا يراجح فيهما الأعلى ما اشترى رب المال وهما إذا كان لأفضل فيهما أو لأفضل في قيمة المبيع فقط وقسمان يراجح عليه وعلى حصة المضارب وهما إذا كان فيهما فضل أو في قيمة المبيع فقط وهذا إذا كان البائع رب المال فلو كان المضارب فهو على أربعة أقسام أيضا كما يأتي ونعتمد في البحر عن المحيط (قوله شراء رب المال بنصفه) صفة عبد (قوله راجح بنصفه) جواب شراء أي فلا يجوز أن يبيعه مراحمة على ألف لأن بيعه من المضارب كبيع من نفسه لأنه وكيله فيكون بيع ماله بماله فيكون كالمعدوم وهو لا يجوز وفي حاشية الشارح لأن عقد المراحمة عقد أمانة فيجب تنزيهه عن الخيانة وعن شبهة الخيانة والعقد الأول وقع لرب المال والثاني كذلك لأن شراء المضارب لا يخرج عن ملك رب المال إلا أنه صح العقد لزيادة فائدة وهي ثبوت اليد والتصرف للمضارب فبقي شبهة عدم وقوع العقد الثاني فبيعه مراحمة على الثمن الأول وذلك خمسمائة (قوله وكذا عكسه) وهو ما لو كان البائع المضارب والمسئلة بمحاطة بان شرى رب المال بألف عبد اشترى المضارب بنصفه ورأس المال ألف فانه يراجح بنصفه أي يبيعه مراحمة على خمسمائة لأن البيع الجاري بينهما كالمعدوم وهذا إذا كانت قيمته كالثمن لأفضل فيهما ومثله لو الفضل في القيمة فقط أما لو كان فيهما فضل أو في الثمن فقط فانه يراجح على ما اشترى به المضارب وحصة المضارب وبه علم أن المسئلة باعية أيضا ونعتمد في البحر (قوله ومنه علم جواز شراء المالك من المضارب وعكسه) أما شراء المالك من المضارب مال المضاربة فانه وإن كان مال المالك لكنه لا يملك التصرف فيه بعد صيرورته عرضا وصحة العقد تحتل حصول الثمرة وقد حصلت بملكه التصرف وأما شراء المضارب من رب المال فهو صحيح لأن ما شرى لا يملك فيه العين ولا التصرف وهو وإن شرى للمالك لأنه وكيل عنه لكن في شرائه فائدة وهو حصول الربح له وفيه فائدة للمالك أيضا لأنه رب بما يجز عن بيعه بنفسه (قوله ولو شرى) أي من معه ألف بالنصف كما قيد به في الكنز (قوله لخروجه عن المضاربة بالفداء) لأن الفداء مؤنة المالك فيتقدر بقدره فإذا فدياه خرج العبد كله عن المضاربة أما نصيب المضارب فانه صار مضمونا عليه وأما نصيب رب المال فبقضاء القاضي بانقسام الفداء عليهما لأن قضاءه بالفداء يتضمن قسمة العبد بينهما لأن الخطاب بالفداء يوجب سلامة المقتدى ولا سلامة إلا بالقسمة زيلعي قال في البحر لأن الفداء مؤنة المالك وقد كان المالك بينهما أرباعا لأنه لما صار المال عينا واحدا ظهر الربح وهو ألف بينهما وألف لرب المال فإذا فدياه خرج عن المضاربة لأن نصيب المضارب صار مضمونا عليه ونصيب رب المال صار له بقضاء القاضي بالفداء عليهما وإذا خرج عنها بالدفع أو بالفداء غرما على قدر ملكهما اهـ والفرق بين هذا وبين ما مر حيث لا يخرج هناك ما خص رب المال عن المضاربة وهنا يخرج لأن الواجب هناك ضمان التجارة وهو لا ينافي المضاربة وهنا ضمان الجناية وهو ليس من التجارة في شيء فلا يبقى على المضاربة كفاية (قوله كما مر) أي قريبا من أن ضمان المضارب ينافي المضاربة (قوله ولو اختار المالك الدفع الخ) قال في البحر قيد بقوله قيمته ألفان لأنه لو كانت قيمته ألفا فتدبر الجناية إلى رب المال لأن الرقبة على ملكه لا ملك للمضارب فيها فان اختار رب المال الدفع والمضارب الفداء مع ذلك فله ذلك لأنه يستبقى بالفداء مال المضاربة وله ذلك لأن الربح يتوهم كذا في الإيضاح اهـ ونحوه في غاية البيان ولا يخفى أن الربح في مسألة المعنف محقق بخلاف هذه فقد علل لغيره كور على أن الظاهر أنه في مسألة المثل لا ينفر أحدهما بالخيار لكون العبد مشتركا بديل عليه ما في غاية البيان ويكون الخيار لهما جميعا إن شاء آفديا وإن شاء آدفعاً فتأمل اهـ (أقول) لكن صدر عبارة البحر بنافي آخرها ولعلهما قولان الأول أن الخيار لرب المال لأن العبد ملكه وحده والثاني أن الخيار للمضاربة لتوهم الربح ولاستبقاء المضاربة ثم لا تنافي بين قوله هذا لاستبقاء المضاربة وقول الشارح فيما مر أنه يخرج عن المضاربة بالفداء لأن ما مر فيه للمضارب ربح فمضمون قدر ربحه

شراء رب المال بنصفه
راجح بنصفه) وكذا
عكسه لأنه وكيله ومنه
علم جواز شراء المالك
من المضارب وعكسه
(ولو شرى بالفداء عبدا
قيمته ألفان فقتل
العبد رجلا خطأ
فثلاثة أرباع الفداء
على المالك ورابعه على
المضارب) على قدر
ملكهما (والعبد بخدم
المالك ثلاثة أيام
والمضارب يوما) لخروجه
عن المضاربة بالفداء
للتنافي كما مر ولو اختار
المالك الدفع والمضارب
الفداء فله ذلك لتوهم

من الفداء والضمان ينافي المضاربة بخلاف ما هنا تأمل وفي البحر قال ثم اعلم أن العبد مشترك في المضاربة
 إذا جنى خطأ لا يدفع بها حتى يحضر المضارب ورب المال سواء كان الارش مثل قيمة العبد أو أقل أو أكثر
 وكذا لو كانت قيمته ألفاً لا غير لا يدفع إلا بحضرتيهما لأن المضارب له فيه حق ملك حتى ليس لرب المال أن
 يأخذه ويمنعه من بيعه كالمرهون إذا جنى خطأ لا يدفع إلا بحضرة الراهن والمرتهن والحاصل أنه يشترط
 حضرة رب المال والمضارب للدفع دون الفداء إلا إذا أبقى المضارب الدفع والفداء وقيمته مثل رأس المال
 فرب المال دفعه لثمنه فان كان أحدهما غائباً بقيمة العبد ألفاً درهم ففداء الحاضر كلن متطوعاً لأنه أدى
 دين غيره بغير أمره وهو غير مضطر فيه فانه لو أقام بينة على الشركة لا يطالب بحصة صاحبه لا بالدفع ولا بالفداء
 كذا في النهاية وذكر قاضي خان أن المضارب ليس له الدفع والفداء وحده لأنه ليس من أحكام المضاربة فلذا
 كان اليهما اهـ قال المقدسي ولو اختار المضارب وحده الدفع دفع حصته والمالك مخير في الباقي بين الدفع
 والفداء اهـ (قوله اشترى) أي المضارب (قوله ثم وثم) فيه حذف المعطوف ودخول العاطف على
 مثله جوى (قوله ورأس المال جميع مادفع) يعني لا يكون للمضارب شيء من الربح حتى يصل رب المال
 إلى جميع ما وصله للمضارب على أنه ثمن أما إذا أراد المضارب أن يبيعه مرابحة لا يربح إلا على ألف كما تقدم
 اهـ شلى (قوله بخلاف الوكيل) إذا كان الثمن مدفوعاً إليه قبل الشراء ثم هلك بعد الشراء فانه لا يرجع
 الامرة لأنه أمكن جعله مستوفياً لأن الوكالة تجتمع الضمان كالغاصب إذا وكل يبيع المقتوب ثم في الوكالة في
 هذه الصورة يرجع مرة وفيما إذا اشترى ثم دفع الموكل إليه المال فهلك بعده لا يرجع لأنه ثبت له حق الرجوع
 بنفس الشراء فجعل مستوفياً بالقبض بعده أما المدفوع إليه قبل الشراء أمانة في يده وهو قائم على الأمانة
 بعده فلم يصير مستوفياً فاذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع الاستيفاء بحر * والحاصل أن الوكيل
 إذا قبض الثمن بعد الشراء ثم هلك فانه لا يرجع لأنه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفياً
 بالقبض بعده وأما المدفوع إليه قبل الشراء فهلك بعد الشراء يرجع مرة لأن المدفوع إليه قبل أمانة في يده
 وهو قائم على الأمانة بعده فاذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع الاستيفاء فأفاده المصنف (قوله لأن
 يده ثانياً يداً استيفاء لأمانة) بيانه أن المال في يد المضارب أمانة ولا يمكن حمله على الاستيفاء لأنه لا يكون
 إلا بقبض مضمون فكل ما قبض يكون أمانة وقبض الوكيل ثانياً استيفاء لأنه وجب له على الموكل مثل
 ما وجب عليه للبائع فاذا قبضه صار مستوفياً له فصار مضموناً عليه فيملك عليه بخلاف ما إذا لم يكن مدفوعاً
 إليه إلا بعد الشراء حيث لا يرجع أصلاً لأنه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفياً بالقبض بعده
 إذا المدفوع إليه قبله أمانة وهو قائم على الأمانة بعده فلم يصير مستوفياً فاذا هلك يرجع مرة فقط لما قلنا
 (قوله معه) أي المضارب (قوله فالقول للمضارب) وقال زفر القول لرب المال وهو قول أبي حنيفة وأولاً
 لأن المضارب يدعى الربح والشركة فيه ورب المال ينكره فالقول قول المنكر ثم يرجع وقال القول قول
 المضارب وهو قولهما بان حاصل اختلافهما في المقبوض فالقول قول القابض في مقدار المقبوض ولو ضمينا
 اعتباراً بما لو أنكره أصلاً فان القول له (قوله لأن القول في مقدار المقبوض للقابض) لأنه أحق بمعرفة
 مقدار المقبوض (قوله أمينا) أي كالمودع (قوله أو ضمينا) كالغاصب (قوله كما لو أنكره) أي
 القبض أصلاً فالقول قوله (قوله ولو كان الاختلاف مع ذلك) أي مع الاختلاف في المقبوض الاختلاف
 في مقدار الربح بان قال رب المال رأس المال ألفان وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب رأس المال ألف
 وشرطت لي نصف الربح كان القول للمضارب في قدر رأس المال لأنه القابض والقول لرب المال في مقدار
 الربح لأنه المنكر للزيادة وهو لو أنكر استحقاق الربح عليه بالكلية بان ادعى البضاعة قبل منه فكذا في
 إنكاره الزيادة ذكره الزيلعي (قوله فقط) لاني رأس المال بل القول فيه للمضارب لأنه القابض كما علمت

الربح حينئذ اشترى
 بالفها عباداً وهلك الثمن
 قبل النقد) للبائع
 لم يضمن لأنه أمين بل
 (دفع المالك) للمضارب
 (ألف أخرى ثم وثم) أي
 كلما هلك دفع أخرى
 إلى غير نهاية (ورأس
 المال جميع مادفع)
 بخلاف الوكيل لأن يده
 ثانياً يداً استيفاء لأمانة
 (معه ألفان فقال)
 للمالك (دفع إلى ألفاً
 وربحت ألفاً وقال
 المالك دفعت ألفين
 فالقول للمضارب)
 لأن القول في مقدار
 المقبوض للقابض
 أمينا أو ضمينا كما لو
 أنكره أصلاً (ولو كان
 الاختلاف مع ذلك في
 مقدار الربح فالقول
 لرب المال في مقدار
 الربح فقط)

(قوله لانه يستفاد من جهته) أى من جهة رب المال من حيث ان الربح نماء ملكه (قوله وان أقامها الخ) أى لان بينة رب المال في زيادة رأس المال أكثر اثباتا ولا بينة المضارب في زيادة الربح أكثر اثباتا كما في الزيلعي ويؤخذ من هذا ومن الاختلاف في الصفة ان رب المال لو ادعى المضاربة وادعى من في يده المال أنها عنان وله في المال كذا وأقاما البينة فيبينة ذى اليد أولى لأنها أثبتت حصة من المال وأثبتت الصفة (أقول) لكن قد يقال ان كلتا البيتين أثبتت حصة وصفة وتزيد بينة رب المال بأنه خارج الأمان يقال ان الصفة التي أثبتتها بينة القابض أقوى لان شركة العنان أقوى من المضاربة فليتأمل (قوله في المقدار) أى مقدار المقبوض (قوله لانه لو كان في الصفة) أى صفة الدفع هل هو مضاربة أو بضاعة وقال المالك بضاعة ولم أجعل لك من الربح شيئا وقال من في يده المال مضاربة وجعلت لى نصف الربح فالقول لرب المال لان العامل يدعى عليه استحقاق أجر على عمله وهو ينكر والقول للمنكر وكان الأولى تقديم هذه المسئلة على المسئلة السابقة فيقول قيد بكونه في مقدار المقبوض لانه لو كان في مقدار الربح أيضا وفي الصفة فالقول لرب المال قال العلامة الرجنى وقوله لانه لو كان في الصفة ليس على اطلاقه لانه لو ادعى المالك القرض والقابض المضاربة أو البضاعة أو الوديعة كان القول للقابض كما سيأتى متنا (قوله فقال) أى المضارب (قوله وقال المالك) الأولى ذواليد (قوله فالقول للمالك) لانه منكر ولان المضارب يدعى عليه تقويم عمله أو شرطاً من جهته أو يدعى الشركة في الربح وهو ينكر ذكره ابن السكال (قوله ولو قال المضارب) الأولى واضح اليد لان المسئلتين الأولىين اتفقا فبهما على عدم المضاربة (قوله هي قرض) أى وجميع الربح لى (قوله أو وديعة) انما كان القول له وان كان الربح ليس له منه شيء لما ذكره المؤلف من انه يدعى عليه التملك وهو ينكر (قوله والبينة بينة المضارب) سواء أقامها وحده أو مع رب المال لانها تثبت أمراً زائداً وهو التملك بالقرض (قوله لانه يدعى عليه التملك) أى تملك بعض الربح فيما اذا ادعى المضاربة وتملك عين المال فيما اذا ادعى القرض لان المستقرض يملكه ولذا كان ربحه له (قوله لانه ينكر الضمان) أى ورب المال يدعيه والقول للمنكر فقد خرجت هذه عن قاعدة الاختلاف في الوصف لهذه العلة لانها أكثر اثباتا لانها تثبت عليه ضمان البدل ط (قوله فيبينة رب المال أولى لانها أكثر اثباتا) لانه يدعى عليه الضمان بالقرض وهذا معنى قوله لانها أكثر اثباتا وهذا ظاهر فيما اذا ادعى المالك القرض لانها تثبت الضمان على المستقرض أما لو ادعى القابض القرض فينبى أن تكون البينة له لان بينته أكثر اثباتا وهو تملك المال المقبوض وكذا لو ادعى المضاربة لانها تثبت استحقاق الربح تأمل والحاصل أن القول لمضى المضاربة في الوجهين والبينة بينة مدعى القرض فيهما على ما ذكر وفي البدائع قال دفعت لى ألفاً مضاربة فهلك فقال المقر له لا بل غصبتها منى فان الهلاك قبل التصرف فلا ضمان وان بعده يضمن يعنى لان التصرف في مال الغير سبب لوجوب الضمان في الاصل فكان دعوى الاذن دعوى البراءة عن الضمان فلا يثبت الابحجة والظاهر ان هذا لا يجري فيما نحن فيه لانه أقر بالقبض المبيع للتصرف (قوله وأما الاختلاف في النوع) هذا مقابل قوله المار لانه لو كان في الصفة وكان عليه أن يؤخر هذا الى قوله ولو ادعى كل نوعا لان الاختلاف في العموم والخصوص ليس من الاختلاف في النوع بل من الصفة فلا يتم التفرع الآتى عليه وهو قوله فان ادعى المضارب الخ قال في البدائع فان اختلفا في العموم والخصوص فالقول قول من يدعى العموم بان ادعى أحدهما المضاربة في جميع التجارات أو في عموم الامكنة أو مع عموم الاشخاص لان قول من يدعى العموم يوافق المقصود بالعقد المقصود هو الربح وهنا المقصود بالعموم أوفر وكذا والاختلاف في الاطلاق والتقييد فالقول قول من يدعى الاطلاق حتى لو قال رب المال أذنت لك أن تتجر في الخنطة دون ما سواها وقال المضارب ما سميت لى

لانه يستفاد من جهته (وأيهما أقام بينة تقبل وان أقامها فالبينة بينة رب المال في دعواه الزيادة في رأس المال و) بينة (المضارب في دعواه الزيادة في الربح) قيد الاختلاف بكونه في المقدار لانه لو كان في الصفة فالقول لرب المال فلذا قال (معه ألف فقال هو مضاربة بالنصف وقد ربح ألفاً وقال المالك هو بضاعة فالقول للمالك) لانه منكر (وكذا لو قال المضارب هي قرض وقال رب المال هي بضاعة أو وديعة أو مضاربة فالقول لرب المال والبينة بينة المضارب) لانه يدعى عليه التملك والمالك ينكر (وأما لو ادعى المالك القرض والمضارب المضاربة فالقول للمضارب) لانه ينكر الضمان وأيهما أقام البينة قبلت (وان أقامها) بينة (فيبينة رب المال أولى) لانها أكثر اثباتا وأما الاختلاف في النوع

تجارة بعينها فالقول قول المضارب مع يمينه لان الاطلاق أقرب الى المقصود بالعقد على ما بينا وقال الحسن بن زياد القول قول رب المال في الفصلين فان قامت لهما بينة فالبينة بينة من يدعى الخصوص في دعوى العموم والخصوص وفي دعوى الاطلاق والتقييد بينة من يدعى التقييد لانهما ثبتت زيادة قيد وبينه الاطلاق ساكتة ولو انفقا على الخصوص لكهما اختلافا في ذلك الخاص بان قال رب المال دفعت المال اليك مضاربة في البر وقال المضارب في الطعام فالقول قول رب المال اتفاقا لانه لا يمكن الترجيح هنا بالمقصود من العقد لاستواءهما في ذلك فترجح بالاذن وانه يستفاد من رب المال فان أقاما البينة فالبينة بينة المضارب لأن بينته مثبتة وبينه رب المال نافية لانه لا يحتاج الى الاثبات والمضارب يحتاج له لدفع الضمان عن نفسه فالبينة المثبتة للزيادة أولى كذا في الحواشي الجوبة (قوله فان ادعى المضارب العموم) أى في أنواع التجارات (قوله أو الاطلاق) بان قال أطلقت لي في السفر برا وبحرا (قوله وادعى المالك الخصوص) أى بنوع من التجارة والمناسب أو التقييد لتحسن المقابلة بان قال قيدت لك السفر بالبر (قوله فالقول للمضارب) لان الأصل في المضاربة العموم اذ المقصود منها الاسترباح والعموم والاطلاق يناسبانه وهذا اذا تنازع بعد تصرف المضارب فلو قبله فالقول للمالك كما اذا ادعى المالك بعد التصرف العموم والمضارب الخصوص فالقول للمالك درم متقى ومثله في الخانية وغاية البيان والزيلى والبحر وغيرها وحكى ابن وهبان في نظمه قولين وفي مجموعة الانقروى عن محيط السرخسى لو قال رب المال هو قرض والقابض مضاربة فان بعد ما تصرف فالقول لرب المال والبينة بينته أيضا والمضارب ضامن وان قبله فالقول قوله ولا ضمان عليه أى القابض لانهما تصادقا على أن القبض كان باذن رب المال ولم يثبت القرض لانكار القابض اه ونقل فيه عن الذخيرة من الرابع مثله ومثله في كتاب القول لمن عن غانم البغدادى عن الوجيز وبمثله أفتى على أفندى مفتى الممالك العثمانية وكذا قال في فتاوى ابن نجيم القول لرب المال ويمكن أن يقال ان ما في الخانية والمصنف وما قدمناه عن الدر المنقى فيما اذا كان قبل التصرف حلالا لطلق على المقيد لانحداد الحادثة والحكم وبالله التوفيق كذا في مجموعة ملا على ملخصها (قوله ولو ادعى كل نوعا) بان قال أحدهما في بر وقال الآخرى بر (قوله فالقول للمالك) لانهما اتفقا على الخصوص فكان القول قول من يستفاد من جهته الاذن والبينة بينة المضارب لحاجته الى نفي الضمان وعدم حاجته الى البينة ذكره الزيلى (قوله والبينة للمضارب فيقيمها على صحة تصرفه) يعنى أن البينة تكون حينئذ على صحة تصرفه لا على نفي الضمان حتى تكون على النفي فلا تقبل (قوله ولو وقت البينتان) بان قال رب المال أدت اليك مضاربة أن تعمل في بر في رمضان وقال المضارب دفعت الى لأعمل في طعام في شوال وأقاما البينة (قوله قضى بالتأخرة) لان آخر الشرطين ينقض الأول عناية (قوله والا) أى ان لم يوقتا وقت أحدهما دون الآخرى (قوله فيينة المالك) لانه يتعذر القضاء بهما مع الاستحالة وعلى التعاقب لعدم الشهادة على ذلك واذا تعذر بهما القضاء فيينة رب المال أولى لانها ثبتت ما ليس بثابت فأقاده الاكمل وهذا ينافى ما قسمه من أن البينة للمضارب اذ هو عند تعارض البينتين والافهى لمن أقامها الا أن يحمل على أن البينة أقامها المضارب فقط وهو بعيد لانه اذا انفرد بكل باقامة البينة قبلت منه فلا وجه للتخصيص وحاصله انه لم يظهر وجه ما ذكره لان المفهوم من تصوير صاحب السر والعزيمة انهما اتفقا على المضاربة واختلفا في الوقت وأقاما بينة وأرخت البينتان يقضى بالتأخرة فلا يقال والا لانهما اذا لم يوقتا لا حاجة اليهما بعد الاتفاق على المضاربة الا أن يقال الا أن الاختلاف في التوقيت مبنى على الاختلاف في النوع لكن المفهوم خلافه قال خير الدين الرملى وجهه أن المضارب بقوله ما سميت لي تجارة بعينها يدعى التعميم وهو أصل في المضاربة فالقول قول من يدعيه ورب المال بدعواه النوع ادعى التخصيص وهو خلاف الأصل فيها والبينة للاثبات والاثبات على من خالف

فان ادعى المضارب العموم أو الاطلاق وادعى المالك الخصوص فالقول للمضارب لنفسه بالأصل ولو ادعى كل نوعا فالقول للمالك والبينة للمضارب فيقيمها على صحة تصرفه ويلزمها نفي الضمان ولو وقت البينتان قضى بالتأخرة والا فيينة المالك مال الصغير الى نفسه (فروع) دفع الوصى

الاصل (وأقول) على هذا الاختلاف بين الوكيل والموكل في ذلك على العكس تأمل قال في البحر في الوكالة أمرتك بالتجارة في البر وادعى الاطلاق فالقول للمضارب لادعائه عمومته وعن الحسن عن الامام انه لرب المال لان الاذن يستفاد منه وان برهنا فان نص شهود العامل انه أعطاه مضاربة في كل تجارة فهو أولى لاثباته الزيادة لفظاً ومعنى وان لم ينصوا على هذا الحرف فرب المال اه (قوله جاز) فيكون عاقداً من الجانبين كما في النكاح وهبة الاب من طفله (قوله وقيد الطرسوسي) أي بحاشائه ورده ابن وهبان بانه تقييد لا إطلاق فهم رأيه مع قيام الدليل على الاطلاق واستظهر ابن الشحنة ما قاله الطرسوسي نظر الصغير أي ويكون هذا التقييد مراد من أطلق ليحصل به نفي التهمة لكن في جامع الفصولين عن الملتقط ليس للوصي في هذا الزمان أخذ مال اليتيم مضاربة فهذا يفيد المنع مطلقاً (قوله بان لا يجعل الوصي لنفسه من الرجح أكثر مما يجعل لامثاله) بان كان الغير يجعل لليتيم النصف منه فجعل الوصي الثلث له (قوله وتماثله في شرح الوهبانية) أي لابن الشحنة لانه اذا أطلق شرح الوهبانية ينصرف اليه كما اذا أطلق شرح الكنز ينصرف للشارح الزيلعي وكذا شرح الوقاية للشارح الشمني وشرح الهداية لصاحب فتح القدير وشرح القدوري للجوهرة كما هو مقتضى كلامهم وعبرة ابن الشحنة حيث قال بعد الذي ذكره الشارح حتى لو كان الناس يعتقدون المضاربة بالنصف حتى عقدها هو لنفسه في مال الصغير بالثالث لا يجوز له ذلك وقال انه ما زاد ذلك الادفع الماتوهم عبارة الذخيرة من الجواز للتعليل بالاستثناء وعدم الاستحقاق في مال الصغير وانما هو من الرجح الحاصل بعمل المضارب وقال انه لم يقف على هذا التقييد في كلام الاصحاب ولكنه ينبغي أن يكون كذلك نظر للصبي وتجب المصنف من تقييده بما أطلقه المشايخ رأيه مع قيام الدليل على الاطلاق لانه نفع صرف ووثوق الوصي بنفسه ليس كوثوقه بغيره نعم لو جعله من باب الديانة والمروءة لكان حسناً لكن لو عقد باقل صح اه قلت الاظهر عندي ما قاله الطرسوسي لان تصرف الوصي انما هو بالولاية النظرية ولا نظر للصبي في المضاربة في مال باقل مما يفعله أمثال الوصي من الثقات بل النظر فيه لجانب الوصي فانه يحصل لنفسه رجحانه بتعذر حصوله بدون مال اليتيم مع الحيف على اليتيم وان كان مصلحة من حيث انه يحصل الرجح في الجملة اللهم الا أن يقال يكفي حصول المصلحة في الجملة وان أمكن ما هو أولى منها اه قال الشرنبلالي بعد نقل ما عن الطرسوسي ونازعه المصنف وارتضى الشارح ذلك القيد نظراً للصغير بحاشائه انتهى (أقول) ولانفس ما قدمناه عن جامع الفصولين عن الملتقط (قوله وفيها) أي الوهبانية (قوله مات المضارب الخ) وكذا المودع والمستعبر وكل من كان المال في يده أمانة اذا مات قبل البيان ولا تعرف الأمانة بعينها فانه يكون عليه ديناً في تركته لانه صار بالتجهيل مستهلكاً للوديعة أي مثلاً ولا يصدق ورثته على الهلاك والتسليم الى رب المال ولو عين الميت في حال الحياة أو علم ذلك يكون ذلك أمانة في يده وصيه أو وارثه كما كان في يده ويصدقون على الهلاك والدفع الى صاحبه كما يصدق الميت حال حياته انتهى وسيأتي تمامه في الوديعة (قوله عاد ديناً في تركته) أي لانه صار بالتجهيل مستهلكاً كما علمت وأفنى يدي الحامدية قائلًا وبه أفنى قارئ الهداية (قوله لكن صرح في جمع الفتاوى) نقل في المنح عنه ما نصه قال الشيخ الامام الاجل وكان شيخنا يقول الجواب في زماننا بخلاف هذا ولا ضمان على المضارب فيما يعطى من مال المضاربة لسلطان طمع فيه وقصد أخذ بطريق الغصب وكذا الوصي اذا صانع في مال اليتيم لانها يقصد ان الاصلاح بهذه المصانعة فلولا يفعل أخذ المصانع جميع المال فدفع البعض لآخر ما بقي من جملة الحفظ في زماننا والامين فيما يرجع الى الحفظ لا يكون ضامناً ما في زمانهم فكانت القوة لسلطين العدل انتهى مختصراً يؤخذ من هذا انه اذا دفع من مال نفسه يكون متبرعاً فيضيع عليه ما دفع الا اذا شهد عند الدفع انه يرجع ويهرق قال الرحمن لا يضمن في زماننا لعلبة أهل الظلم والرشوة اذا كانت لدفع الضرر عن

مضاربة جاز وقيد
الطرسوسي بان لا يجعل
الوصي لنفسه من الرجح
أكثر مما يجعل لامثاله
وتماثله في شرح
الوهبانية وفيها مات
المضارب ولم يوجد
مال المضاربة فيها خلف
عاد ديناً في تركته
وفي الاختيار دفع
المضارب شيئاً للعائنه
ليمكن منه ضمن
لانه ليس من أمور
التجارة لكن صرح
في جمع الفتاوى بعدم
الضمان في زماننا قال

نفسه وعن رب المال كانت جائزة للدافع ما ذونا فيها إعادة من المالك وان حرمت على الآخذ انتهى (قوله)
 لانهما يقصدان الاصلاح) أى في هذه الرشوة فدفع البعض لآخر ما بقى من جملة الحفظ والأمين فيما يرجع
 للحفظ لا يكون ضامنا منح (قوله وسيجيء آخر الوديعة) ونصه اذا هدد وخاف تلف نفسه أو عضوه أو خشي
 أخذ ماله كله فلا ضمان وفيما سوى ذلك يضمن فتأمل وسيأتى الكلام على ذلك ان شاء الله تعالى (قوله وفيه
 لو شري الخ) نقله في المنح باسبط من هذا حيث قال وفيه أيضا اذا اشترى المضارب بالمال متاعا فقال المضارب
 أنا أمسكه حتى أجدر بجا كثيرا وأراد رب المال بيعه فهذا على وجهين اما أن يكون في مال المضاربة فضل
 بان كان رأس المال ألفا فاشترى به متاعا يساوى ألفين أو لم يكن في المال فضل بان كان رأس المال ألفا
 واشترى به متاعا يساوى ألفا ففي الوجهين جميعا لا يكون للمضارب حق امساك المتاع من غير مضارب المال
 الا أن يعطى رب المال رأس المال ان لم يكن فيه فضل ورأس المال وحصته من الربح ان كان فيه فضل فحينئذ
 له حق امساكه وان لم يعط ذلك ولم يكن له حق امساكه هل يجبر على البيع ان كان في المال فضل يجبر المضارب
 على بيعه لانه سلم له بدل عمله فيجبر على العمل الا أن يقول لرب المال أعطيك رأس المال وحصتك من الربح
 ان كان في المتاع فضل أو يقول أعطيك رأس المال ان لم يكن فضل فان اختار ذلك فحينئذ لا يجبر على البيع
 ويجبر رب المال على قبول ذلك نظر من الجانبين وان لم يكن في المال فضل لا يجبر على البيع ويقال لرب
 المال المتاع كله خالص ملكك فاما أن تأخذه برأس مالك أو تبيعه حتى تصل الى رأس مالك انتهى من مضاربة
 الذخيرة والمحيط والحاصل أن الكلام هنا في موضعين الاول حق امساك المضارب المتاع من غير مضارب
 المال والثاني اجبار المضارب على البيع حيث لا حق له في الامساك أما الاول فلا حق له فيه سواء كان في المال
 ربح أو لا الا أن يعطى لرب المال رأس المال فقط ان لم يربح أو مع حصته من الربح فحينئذ له حق الامساك
 وأما الثاني وهو اجباره على البيع فهو انه ان كان في المال ربح أجبر على البيع الا أن يدفع للمالك رأس ماله
 مع حصته من الربح وان لم يكن في المال ربح لا يجبر ولكن له ان يدفع للمالك رأس ماله أو يدفع له المتاع
 برأس ماله هذا حاصل ما فهمته من عبارة المنح من الذخيرة وهي عبارة معقدة كما سمعت وقد راجعت عبارة
 الذخيرة فوجدتها كافي المنح ونقلها في الهندية عن المحيط ومثله في الفتاوى العطاءية وبقي ما اذا أراد
 المالك أن يمسك المتاع والمضارب يريد بيعه وهو حادثة الفتوى وبهلم جوابها مما مر قبيل الفصل من أنه
 لو عزل له وعلم به والمال عروض باعها وانها المالك ولا يملك المالك فسخها ولا تخصيص الاذن لانه عزل
 من وجه (قوله كما مر) الذي مر تعليل لغير هذا وهو أنه يجبر على قضاء الدين ان كان في المال ربح
 (قوله يضمن حصة الهبة) لان هبة المشاع الذي يقبل القسمة غير صحيحة فتكون في ضمانه (قوله وهي
 تملك بالقبض على المفتى به) قال السائحاني أقول لانتافي بين الملك بالقبض والضمان اه ونص عليه في جامع
 الفصولين حيث قال راضر الفتاوى الفضلى الهبة الفاسدة نفيد الملك بالقبض وبه يفتى ثم اذا هلكت أفنيت
 بالرجوع للواهب هبة فاسدة لدى رحم محرم منه اذا الفاسدة مضمونة فاذا كانت مضمونة بالقيمة بعد اهلاك
 كانت مستحقة الرد قبل اهلاك اه فتنبه (قوله وأودعه عشرا) بعده بيت متوقف عليه وهو

له سبعة قالوا ونصفا اذا نوت * له الخمسة الأخرى وفي الشرع ينشر

قال الشرنبلالي صورتهما رجل دفع لغيره عشرة دراهم وقال خمسة منها هبة لك وخمسة وديعة عندك فاستهلك
 القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية ضمن سبعة ونصفا لان الخمسة الموهوبة مضمونة على القابض
 لانها هبة مشاع يحقل القسمة وهي فاسدة والخمسة التي استهلكها نصفها من الهبة ونصفها من الامانة فيضمن
 هذه الخمسة والخمسة التي ضاعت نصفها من الهبة فيضمن نصفها فصار المضمون سبعة ونصفا قلت وهذا على غير
 الصحيح لان الهبة الفاسدة تملك بالقبض وقد سلطه المالك عليها فلا ضمان فيها وكذلك لا ضمان في الوديعة لما
 في البرازية دفع اليه ألفا نصفها هبة ونصفها مضاربة فهلك يضمن حصة الهبة لانه مضاربة لانها أمانة

وكذا الوصى لانهما
 يقصدان الاصلاح
 وسيجيء آخر الوديعة
 وفيه لو شري بماله متاعا
 فقال أنا أمسكه حتى
 أجدر بجا كثيرا
 وأراد المالك بيعه فان
 في المال ربح أجبر على
 بيعه لعمله باجر كما مر
 الا أن يقول للمالك
 أعطيك رأس المال
 وحصتك من الربح
 فيجبر المالك على قبول
 ذلك وفي البرازية دفع
 اليه ألفا نصفها هبة
 ونصفها مضاربة فهلك
 يضمن حصة الهبة اه
 قلت والمفتى به أنه
 لا ضمان مطلقا لا في
 المضاربة لانها أمانة ولا
 في الهبة لانها فاسدة
 وهي تملك بالقبض
 على المعتمد المفتى به كما
 سيجيء فلا ضمان فيها
 وبه يضعف قول
 الوهبانية
 وأودعه عشرا على
 أن خمسة
 له هبة فاستهلك الخمس
 بنحصر

وقوله يضمن حصة الهبة لاحصة المضاربة انما هو على رواية عدم الملك وهو خلاف المفتي به أما على المفتي به فلا ضمان مطلقا في الوديعة ولا في الهبة الفاسدة لانه ملكها بالقبض فلذا قال الشارح وبه يضاعف قول الوهبانية اه ح بتصرف واصلاح من شرح العلامة عبد البر ويضمن درهمين ونصفا من الامانة التي استهلكها ط (أقول) قوله وكذلك لا ضمان في الوديعة الخ فيه أن فرض مسئلة الوهبانية في الاستهلاك وما استشهد به في الهلاك فينبغي أن يضمن درهمين ونصفا بناء على المفتي به لان الخمسة التي استهلكها نصفها من الهبة فلا يضمن ونصفها من الامانة فيضمن وأما الخمسة التي ضاعت فلا يضمن شيئا منها تأمل ﴿فروع﴾ سئل فيما اذا مات المضارب وعليه دين وكان مال المضارب معروفا فهل يكون رب المال أحق برأس ماله وحصته من الربح الجواب نعم كما صرح به في الخانية والذخيرة البرهانية حامدية وفيها عن قارئ الهداية من باب القضاء في فتاويه اذا ادعى أحد الشرىكين خيانة في قدر معلوم وأنكر حلف عليه فإن حلف برىء وان نكل ثبت ما ادعاه وان لم يعين مقدار افكذ الحكم لكن اذا نكل عن اليمين لزمه أن يعين مقدار ما خان فيه والقول قوله في مقداره مع يمينه لان نكوله كالأقرار بشئ مجهول والبيان في مقداره الى المقر مع يمينه الا أن يقيم خصمه بينة على أكثر اه • كل ما جاز للمضارب في المضاربة الصحيحة من شراء أو بيع أو أجرة أو بضاعة أو غير ذلك فهو جائز له في المضاربة الفاسدة ولا ضمان على المضارب وكذلك لو قال اعمل برأيك جازله ما يجوز له في المضاربة الصحيحة كذا في الفصول العمادية • رجلان دفعا الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ونهيا عن الشركة فاشتق الكيس الذي فيه الدراهم واختلط بدراهم المضارب من غير فعله فله أن يشتري بذلك ولا ضمان عليه والشركة بينهما ثابتة وليس له أن يخص نفسه ببيع شئ من ذلك المتاع ولا يشتري بثمنه شيئا لنفسه دون صاحبه ولكن لو كان قبل أن يشتري بالمال شيئا اشتري للمضاربة متاعا بالف درهم وأشهد ثم نقدها من المال ثم اشترى لنفسه متاعا بالف درهم ونقدها من المال فهذا جائز كذا في المحيط هندية • لو كان رب المال ملك العبد بغير شئ فباعه من المضارب بالف المضاربة لم يبيعه مراوحة حتى يبين أنه اشتراه من رب المال هندية عن المبسوط • اذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر ألف درهم بالنصف فاشترى أحد المضاربين عبدا بخمسمائة من المضاربة فباعه من المضارب الآخر بالف فاراد الثاني أن يبيعه مراوحة يديه على أقل الثمنين ولو باعه الاول من الثاني بالفين ألف من المضاربة وألف من مال نفسه فان الثاني يبيعه مراوحة على ألف ومائتين وخمسين لان الثاني اشترى نصفه لنفسه وقد كان الاول اشترى ذلك النصف الثاني بمائتين وخمسين كذا في البدائع ولو قال رب المال استقرض على ألفا وانتهى المضاربة ففعل كان ذلك على نفسه حتى لو هلك في يده قبل أن يدفعه لرب المال لزمه ضمانه لان الامر بالاستقراض باطل هندية عن الحاوي وفيها كل مضاربة فاسدة لا نفقة للمضارب فيها على مال المضاربة فان أنفق على نفسه من المال حسب من أجر مثل عمله وأخذ بما زاد ان كان ما أنفق منه أكثر من أجر المثل كذا في المبسوط • لو قال المضارب لرب المال دفعت اليك رأس المال والذي في يدي ربح ثم قال لم أدفع ولكنه هلك فهو ضامن كذا في الحاوي • الاصل أن قسمة الربح قبل قبض رب المال رأس ماله وقوفة ان قبض رأس المال صححت القسمة وان لم يقبض بطلت كذا في محيط السرخسي • ولو دفع حربي الى مسلم مال المضاربة ثم دخل المسلم دار الحرب باذن رب المال فهو على المضاربة كذا في خزائن المفتين • اذا دفع المسلم الى النصراني مالا مضاربة بالنصف فهو جائز الا أنه مكروه فان اتجر في الحر والخنزير فربح جاز على المضاربة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وينبغي للمسلم أن يتصدق بحصته من الربح وعندهما تصرفه في الحر والخنزير لا يجوز على المضاربة فان اشترى ميتة فنقد فيه مال المضاربة فهو مخالف ضامن عندهم جميعا وان أربى فاشترى درهمين بدرهم كان البيع فاسدا ولكن لا يصير ضامنا للمال المضاربة والربح بينهما على الشرط • ولا بأس بان يأخذ المسلم مال

النصراني مضاربة ولا يكره له ذلك فان اشترى به خمر أو خنزيرا أو ميتة ونقد مال المضاربة فهو مخالف
ضامن فان ربح في ذلك رد الربح على من أخذ منه ان كان يعرفه وان كان لا يعرفه تصدق به ولا يعطى رب
المال النصراني منه شيئا * ولودفع المسلم ماله مضاربة الى مسلم ونصراني جاز من غير كراهة كذا في المبسوط
من باب شراء المضارب وهبته والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿ كتاب الابداع ﴾

كان القياس أن يقول كتاب الوديع بدون التاء لانه فعيل بمعنى مفعول وفيه يستوى المذكر والمؤنث تقول
رجل جريح وامرأة جريح وانما عدل عن القياس لانه جعل من عدد الاسماء تدخل عليه التاء كالذبيحة
والنطيحة فتكون للنقل لا للتأنيث نوح أفندي وأصله اوداع وقعت الواو اثر كسرة قلبت ياء فصار ابداع
اه مري الدين واعلم أن الفقهاء يبحثون عن أفعال المكلف لكن الفقهاء يعنونون بعض الكتب بها
كقولهم كتاب النكاح كتاب البيع والهبة وفي بعضها ما يتعلق بتلك الافعال ككتاب العارية والمأذون
والوجه فيه غير ظاهر در منتقى وحفظ الامانة يوجب سعادة الدارين والخيانة توجب الشقاء فيهما قال عليه
الصلاة والسلام الامانة تجر الفنى والخيانة تجر الفقر وروى أن زليخا لما ابتليت بالفقر وايضت عينها من
الحزن على يوسف عليه السلام قامت له تنادى أيها الملك اسمع كلامي فوقف يوسف عليه السلام فقالت
الامانة أقامت المملوك مقام المملوك والخيانة أقامت المملوك مقام المملوك فسأل عنها فقيل انها زليخا فتزوجها
مرحمة عليها انتهى زليلى والابداع والاستيداع بمعنى وفي المغرب يقال أودعت زيدا مالا واستودعته اياه اذا
دفعته اليه ليكون عنده فانما مودع ومستودع بالكسر وزيد مودع ومستودع بالفتح والمال مودع ومستودع أى
وديعة اه ط ب زيادة (قوله وهو الامانة) قال الزليلى وحكم الوديعة الحفظ على المستودع ووجوب الاداء
عند الطلب وصيرورة المال امانة في يده وفي العناية وجه مناسبة هذا الكتاب لما تقدم قدم في أول الاقرار
وهو ان المال الثابت له ان حفظه بنفسه فظاهر وان بغيره فوديعة ثم ذكر بعده العارية والهبة والاجارة
للتناسب بالتقدم من الادنى الى الاعلى لان الوديعة امانة بلا تملك شيء والعارية امانة مع تملك المنفعة بلا عوض
والهبة تملك عين بلا عوض والاجارة تملك المنفعة بعوض وهى اعلى من الهبة لانه عقد لازم واللازم اقوى
وأعلى مما ليس بل لازم اه أى فكان في الكل الترقى من الادنى الى الاعلى * فاول الغيث فطر ثم ينسكب *
(قوله من الودع) فالزيد مشتق من مجرد قال في الدر المننتقى من ودع ودعا أى ترك وكلاهما مستعمل في
القرآن والحديث ذكره ابن الاثير فلا ينبغي أن يحكم بشذوذهما انتهى وفي الزليلى من الودع وهو مطلق
الترك وما ذكره النحاة من أن العرب أمانوا صدر يدع رده قاضى زاده بانه عليه الصلاة والسلام أفصح
العرب وقد قال لينتهين اقوام عن ودعهم الجماعات أو ليختمن على قلوبهم أو ليكثبن من الغافلين أى عن
تركهم اياها والمراد من الختم في الحديث أن يحدث في نفوسهم هيئة تمنعهم على عدم نفوذ الحق فيها كذا
بخط شيخنا وقوله ليختمن بضم الباء التحتية وفتح التاء المشناة من فوق وفتح الميم أيضا وقوله ليكثبن بضم
الباء التحتية وفتح التاء المشناة من فوق وضم الباء الموحدة من تحت كذا السماع من شيخنا أبى السعود وقال
تعالى ما ودعك ربك وما قلى قرئ بالتخفيف والتشديد (قوله وشرع الخ) الانسب بالمعنى اللغوى أن يقول
هو ترك ماله عند غيره لحفظه (قوله كأن انفتق) عبر به لانه لو فتقه ماله تركه فلا ضمان على أحد ولو
فتقه غيره فالضمان على الفاتق كذا ظهر لى وبحرر ط (قوله فاخذه رجل) أما اذالم يأخذه ولم يدن منه
لا يضمن منع عن المحيط وهذا يفيد أنه اذا دنا منه لزمه وان لم يأخذه والعلة تنافيه (قوله بغيبة ماله) أما
اذا كان المالك حاضرا لم يضمن في الوجهين منع أى في الاخذ وعدمه (قوله ثم تركه ضمن) ماذ كره من
التعريف ليس خاصا بالوديعة بل يشمل اللقطة لانه اذا رفعها لزمه حفظها ومع هذا لا تسمى وديعة ثم في تعريفه

﴿ كتاب الابداع ﴾
لاخفاء في اشتراكه
مع ما قبله في الحكم وهو
الامانة (هو) لغة من
الودع أى الترك وشرعا
(نسب ط الفير على حفظ
ماله صريحا أو دلالة)
كأن انفتق زق رجل
فأخذه رجل بغيبة
ماله ثم تركه ضمن

على ما ذكره المصنف نظر لان المذكور في المصنف التسلط وهو فعل المالك وهذا التزام وهو فعل الامين ولم يكن بتسلط من المالك لا صريحا ولا دلالة وانما التسلط دلالة فيما سيأتي وهو ما لو وضع ثوبا بين يدي رجل ولم يقل شيئا فتأمل ويقرب من هذا ما ذكره في الاشباه في فن الحكايات عن أبي حنيفة قال كنت مجتازا فأشارت الى امرأة الى شيء مطروح في الطريق فتوهمت انها خرساء وان الشيء لها فلما رفعت اليها قالت احفظه حتى تسلمه لصاحبه فانه لقطة انتهى الا أن يقال المراد تسليط الشرع فانه بالاخذ التزم حفظه شرعا تأمل (قوله) لانه بهذا الاخذ التزم حفظه دلالة) علة لقوله ضمن ووجه كونه من التسلط على الحفظ دلالة ان المالك يجب حفظ ماله ويجب المعاونة على حفظه فكأنه أمره بالحفظ والمؤلف جعل الدلالة من قبل المودع بالفتح وهو خلاف الموضوع فلوقال لانه بهذا سلطه على حفظه دلالة لكان أليق ط (قوله) والوديعة ما ترك عند الامين) أي للحفظ زاد البرجندى فقط ليخرج العارية لانه ترك للحفظ والاتقاع وانما لم يقيد به تبعا لصاحب الكنز لا اعتباره في تعريف الابداع السابق (قوله) وهي أخص من الامانة لان الامانة اسم لما هو غير مضمون فيشمل جميع الصور التي لا ضمان فيها كالعارية والمستأجر والموصى بخدمة في يد الموصى له بها والوديعة ما ودع للحفظ بالاجاب والقبول فكانتا متغايرين أي بالعموم والخصوص والحكم في الوديعة أنه يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق ولا يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق في الامانة والفرق بين الوديعة والامانة العموم والخصوص فان كل وديعة أمانة والعكس ليس كذلك وحمل الاعم على الاخص يجوز كما فعله صاحب الدرر دون عكسه كما فعله القدوري لان الامانة تشمل ما اذا كان من غير قصد كما اذا هبت الريح في ثوب انسان فالقته في حجر غيره وما يقال من أن الوديعة قد تكون من غير صنع المودع على ما صرح به صاحب الهداية في آخر باب الاستثناء من كتاب الافرار فدفعه بحمل الوديعة ثمة على معناها اللغوي لا الاصطلاحى ومثل هذا كثير لا يخفى على من تدرب (قوله) كما حققه المصنف وغيره) قال المصنف في منحه والفرق بينهما من وجهين أحدهما أن الوديعة خاصة بما ذكرنا والامانة عامة تشمل ما لو وقع في يده شيء من غير قصد بان هبت الريح بثوب انسان وألقته في حجر غيره وحكمها بخلاف في بعض الصور لان في الوديعة يبرأ من الضمان بعد الخلاف اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة لا يبرأ عن الضمان بعد الخلاف الثاني ان الامانة علم لما هو غير مضمون فتشمل جميع الصور التي لا ضمان فيها كالعارية والمستأجر والموصى بخدمة في يد الموصى له بها والوديعة ما وضع للامانة بالاجاب والقبول فكانتا متغايرين واختاره صاحب الهداية والهاية ونقل الاول عن الامام بدر الدين الكردي اه وقد أوسع الكلام في هذا المقام علامتان صدر الشريعة وقاضى زاده (قوله) وركنها الايجاب صريحا) أي قولاً أو فعلاً (قوله) أو كناية) المراد هما ما قبل الصريح مثل كنايات الطلاق لا البيانية كانه ذكره قريبا (قوله) كقوله لرجل أعطني الخ) لوقال كقوله لرجل أعطيتك بعد قوله أعطني كان أوضح لان الايجاب هو قوله أعطيتك على ان قوله أعطني ليس بلازم في التصوير ط (قوله) لان الاعطاء يحتمل الهبة) أي ويحتمل الوديعة وفيه ان احتمال الوديعة في مثل هذه العبارة بعيد جدا لغيره فافلما ذاع لدواعي التبادر الى غيره (قوله) لكن الوديعة أدنى) هذا التعليل ذكره في البحر أيضا ويشير الى ان المراد بالكناية الكناية البيانية وهي اطلاق المألوم وإرادة اللازم كقوله فلان طويل النجاد كثير الرماح على ما عرف في فن البيان وليس كذلك لعدم انتقاله من اللازم الى المألوم ولا عكسه فعلمنا ان المراد بالكناية ما احتتم لها وغيرها كما ذكرنا فلو قال صريحا أو احتمالا لكان أظهر تأمل (قوله) ولم يقل شيئا) فلو ذهب تركه ضمن اذا ضاع فهذا من الايجاب دلالة كانه من القبول كذلك أما لو قال لا أقبل الوديعة لا يضمن اذا القبول عرفا لا يثبت عند الرد صريحا قال صاحب جامع الفصولين أقول دل هذا ان البقار لا يعبر مودعا في بقرة من بعضها اليه فقال البقار للرسول اذهب بها الى ربها فاني لا أقبلها فذهب

لانه بهذا الاخذ التزم
حفظه دلالة بحس
(والوديعة ما ترك عند
الامين) وهي أخص
من الامانة كما حققه
المصنف وغيره (وركنها
الايجاب صريحا)
كاودعتك (أو كناية)
كقوله لرجل أعطني
الف درهم أو أعطني
هذا الثوب مثقال
أعطيتك كان وديعة
بحر لان الاعطاء
يحتمل الهبة لكن
الوديعة أدنى وهو
متيقن فصار كناية
(أو فعلا) كما لو وضع
ثوبه بين يدي رجل ولم
يقول شيئا

بها فينبغي أن لا يضمن البقار وقد مر خلافه (يقول الحقيير) قوله ينبغي لا ينبغي أذا الرسول لما أتى بها إليه خرج عن حكم الرسالة وصار أجنيا فلما قال البقار ردها على مالكها صار كأنه ردها إلى أجني أو ردها مع أجني فلذا يضمن بخلاف مسألة الثوب نور العين وتماص فيه وفيه أيضا عن الذخيرة ولو قال لم أقبل حتى لم يصرمودعا وترك الثوب به فذهب فرفعه من لم يقبل وأدخله بيته ينبغي أن يضمن لأنه لما ثبت الأيداع صار غاصبا برفعه (يقول الحقيير) فيه اشكال وهو أن الغصب إزالة اليد المالك ولم توجد ورفعه الثوب لقصد النفع لا للضرر بل ترك المالك ثوبه أيداع ثان ورفعه من لم يقبل قبول ضمنا فإظهاره لا يضمن والله تعالى أعلم اه وفي البحر عن الخلاصة لو وضع كتابه عند قوم فذهبوا وتركوه ضمنوا إذا ضاع وإن قاموا واحدا بعد واحد ضمن الأخير لأنه تعين للحفظ فتعين للضمان اه فكل من الإيجاب والقبول فيه غير صريح كمسألة الخاني الآتية قريبا بل بطريق الدلالة (أقول) لكن في النفس شيء من بحث نور العين في مسألة البقار وهو أن البقار لما يقبل البقرة لم يصرمودعا قطعاً والرسول لما أدى الرسالة انتهت يده للأذن من المالك وصار كل منهما أجنيا في حق حفظ البقرة والبقرة في حكم الأمانة حينئذ فإذا أمر أجنيا آخر برفع الأمانة وحفظها لهما لا يضمن الأمر قطعا فكذا لا يضمن هذا وأما تضمين الرسول فلا وجه له أيضا لأنه من قبيل من رد الضالة لربها وهو مأذون به عادة هذا ما ظهر لي فليراجع (فرع) في جامع الفصولين لو أدخل دابة دار غيره وأخرجها رب الدار لم يضمن لأنها تضر بالدار ولو وجد دابة في مربطه فأخرجها ضمن (قوله فهو أيداع) أي الوضع المرقوم أيداع وفي الفصولين في الغصب والوديعة إذا وضع بين يدي المالك برئ لا في الدين حتى يضعه في يده أو يحجره اه فصار ابتداء الأيداع وانتهائه سواء (قوله أدلة كالموسك) أي فانه قبول وبعد أن ذكره في الهدية قال وضع شيئا في يده بغير أمره فلم يعلم حتى ضاع لا يضمن لعدم التزام الحفظ وضع عند آخر شيئا وقال أحفظه فضاع لا يضمن لعدم التزام الحفظ اه ويمكن التوفيق بالقريضة الدالة على الرضا وعدمه سأتحاكي (قوله دلالة) أي حالة ولو قال لا قبل لا يكون مودعا لأن الدلالة لم توجد ذكره المصنف والاولى ما في شرح المنتقى حيث قال لأن الدلالة لا تعارض الصريح اه ومثله في كثير من الكتب فظهر من هذا سقوط ما في القنية من أول كتاب الوديعة وضع عنده شيئا وقال له أحفظه حتى أرجع فصاح لا أحفظه وتركه صاحبه صار مودعا يضمن أن ترك حفظه فهو مشكل لأن فيه تقديم الدلالة على الصريح بخلاف ما إذا قال وضعه في الجانب من بيتي إلا أنني لا ألزم حفظه حتى يصير مودعا لتعارض الصريح حينئذ فتساقط فيبقى وديعة عنده (قوله بمرأى من الثيابي) ولا يكون الجامي مودعا مادام الثيابي حاضرا فإذا كان غائبا فالجامي مودع اه بحر وفيه عن الخلاصة لبس ثوبا فظن الثيابي أنه ثوبه فإذا هو ثوب الغير ضمن وهو الأصح اه أي لأنه بترك السؤال والتفحص يكون مفرطا فلا ينافي ما يأتي من أن اشتراط الضمان على الأمين باطل أفاده أبو السعود والثيابي بكسر التاء المثلثة هو حافظ الثياب في الحمام وهو المعروف في بلادنا بالناطور قال في القاموس محمود بن عمر المحدث الثيابي كان يحفظ الثياب في الحمام اه وفي الذخيرة رجل دخل الحمام وقال لصاحب الحمام أحفظ الثياب فلما خرج لم يجد ثيابه فان أقر صاحب الحمام أن غيره رفعها وهو براه ويظن أنه رفع ثيابه نفسه فهو ضامن لأنه ترك الحفظ حيث لم يمنع القاصد وهو براه وإن أقراني رأيت واحدا قد رفع ثيابه إلا أنني ظننت أن الرافع أنت فلا ضمان عليه لأنه لم يصرتا كالحفظ لما ظن أن الرافع هو وإن سرق وهو لا يعلم به فلا ضمان عليه أن لم يذهب عن ذلك الموضع ولم يضيع وهو قول الكل لأن صاحب الحمام مودع في حق الثياب إذا لم يشترط له بإزاء حفظه الثياب أجرا أما إذا شرط له بإزاء حفظ الثياب أجرا وقال الأجرة بإزاء الاتفاقيات بالحمام والحفظ فيقتضئ يكون على الاختلاف وإن دفع الثياب إلى الثيابي وهو الذي يقال بالفارسية جامه دار فملى الاختلاف لا ضمان عليه

فهو أيداع (والقبول من المودع صريحا) كقبول (أودلالة) كالموسك عند وضعه فانه قبول دلالة كوضع ثيابه في حمام بمرأى من الثيابي وكقوله لرب الخان ابن أربطها فقال هناك

فما سرق عند أبي حنيفة خلافاً لهما لأنه أجبر مشترك • رجل دخل الحمام ونزع الثياب بين يدي صاحب الحمام ولم يقل بلسانه شيئاً فدخل الحمام ثم خرج ولم يجد ثيابه ان لم يكن للحمام ثيابي يضمن صاحب الحمام ما يضمن المودع وان كان للحمام ثيابي الا انه لم يكن حاضراً فكذلك وان كان حاضراً لا يضمن صاحب الحمام لان هذا استحفاظ الا اذا نص على استحفاظ صاحب الحمام بان قال له أين أضع الثياب فيصير صاحب الحمام مودعاً فيضمن ما يضمن المودع • وفي التجنيس رجل دخل الحمام ونزع الثياب بمحض من صاحب الحمام ثم خرج فوجد صاحب الحمام نائماً وسرقت ثيابه ان نام قاعداً أو مضطجعا بان وضع جنبه على الارض ففي الوجه الاول لا يضمن وفي الوجه الثاني قال بعضهم يضمن اه وفي الفصول العمادية رجل دخل حماماً وقال للحمامي أين أضع ثيابي فأشار الحمامي الى موضع فوضعه ثم دخل الحمام ثم خرج رجل ورفع الثياب فلم يمنعه الحمامي لما أنه ظنه صاحب الثوب ضمن الحمامي لانه استحفظه وقد قصر في الحفظ وهذا قول ابن سلمة وأبي نصير الدبوسي وكان أبو القاسم يقول لاضمان على الحمامي والاول أصح اه (أقول) وهو الموافق لما سر قريبا عن الذخيرة وفي فتاوى الفضلي امرأة دخلت الحمام ودفعت ثيابها الى المرأة لتي تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد عندها ثوباً من ثيابها قال محمد بن الفضل ان كانت المرأة دخلت أولاً في هذا الحمام ودفعت ثيابها الى التي تمسك الثياب فلا ضمان على الثيابية في قولهم جميعاً اذ لم تعلم أنها تحفظ الثياب باجر لانها اذا دخلت أول مرة ولم تعلم بذلك ولم تسترط لها الاجر على الحفظ كان ذلك ايداعاً والمودع لا يضمن عند الكل الا بالتضييع وان كانت هذه المرأة قبل هذه المرة قد دخلت الحمام وكانت تدفع ثيابها الى هذه الممسكة وتعطيها الاجر على حفظ الثياب فلا ضمان عليها عند أبي حنيفة خلافاً لهما لانها أجيرة مشتركة والمختار في الاجير المشترك قول أبي حنيفة وقيل هو قول محمد والفتوى على قول أبي حنيفة أن الثيابي لا يضمن الا بما ضمن المودع وذكر قاضي خان انه ينبغي أن يكون الجواب في هذه المسئلة عندهما على التفصيل ان كان اشياي أجير الحمامي بأخذه منه كل يوم أجراً معلوماً بهذا العمل لا يكون ضامناً عند الكل بمنزلة تلميذ القصار والمودع اه وفي منهوات الا بقروي دخل الحمام فوضع الحارس له الفوطة ليضع ثيابه عليها فزغ أثوابه ووضعها على الفوطة ودخل واغتسل وخرج ولم يجد عمامته هل يضمنها الحارس أجاب نعم يضمنها لانه استحفظ وقد قصر في الحفظ كذا في فتاوى ابن نجيم وفي زماننا الثيابي أجير مشترك بلا شبهة والمختار في الاجير المشترك الضمان بالنصف فعلى هذا ينبغي أن يفتى في الثيابي بضمان لنصف تأمل اه (قوله كان ايداعاً) هذا من الايجاب والقبول دلالة (قوله وهذا) أي اشتراط القبول أيضاً قال في المنع وما ذكرناه من الايجاب والقبول شرط في حق وجوب الحفظ وأما في حق الامانة فتم بالايجاب اه والمراد بحق الامانة أنه لا يكون مضموناً (قوله وان لم يقبل) قد مر أن القبول صريح ودلالة فنفية هنا بمعنى الرد أمالوسكت فهو قبول دلالة والحاصل أن المراد نفي القبول بقسميه فتأمل (قوله وشرطها كون المال قابلاً) فيه تسامح اذ المراد اثبات اليد بالفعل وبه عبر الزيلعي ولا يكفي قبول الاثبات كما أشار اليه في الدرر بقوله وحفظ شيء بدون اثبات ليد عليه محال اه وجرى عليه بعضهم كالحوى والشرنبلالي وأجاب عنه العلامة أبو الوفاء هو دبانة ليس المراد من جعل التقابلية شرطاً عدم اشتراط اثبات اليد بالفعل بل المراد الاحتراز عما لا يقبل ذلك بدليل التعليل والتفريع اللذين ذكرهما الشارح فتدبر اه (أقول) لكن الذي قدمه في الدرر يفيد كفاية قبول وضع اليد فان من وضع ثيابه بين يدي رجل ساكت كان ايداعاً وكذلك وضع الثياب في الحمام وربط الدابة في الخان مع أنه ليس فيه اثبات اليد بالفعل وقوله وحفظ الشيء بدون اثبات اليد عليه معناه بدون امكان اثباتها فتأمل وعليه فيكون المراد بقبولها اثبات اليد وقت ايداع الطائر ونحوه ساعة ايداع غير قابل لذلك (قوله لم يضمن) الاولى أن يقول لا يصح لانه اذا وجد بعد وضع يده عليه وهلك من غير تعد لم يضمن

كان ايداعاً خانية وهذا في حق وجوب الحفظ وأما في حق الامانة فتم بالايجاب وحده حتى لو قال للغاصب أودعتك المصوب برئ عن الضمان وان لم يقبل اختيار (وشرطها كون المال قابلاً لاثبات اليد عليه) فلو أودع الآبق والطير في الهواء لم يضمن (وكون المودع مكلفاً شرط لوجوب الحفظ عليه) فلو أودع صبياً فاستهلكها لم يضمن

فتدبر ط قال في الجوهرة أودع صبياً ودیعة فهلكت منه لاضمان عليه بالاجاع فان استهلكها ان كان مأذوناً في التجارة ضمنها اجاعاً وان كان محجوراً عليه ان قبضها باذن وليه ضمن أيضاً اجاعاً وان قبضها بغير اذن وليه لاضمان عليه عند همالا في الحال ولا بعد الادراك وقال أبو يوسف يضمن في الحال وان أودعه عبداً فقتله ضمن اجاعاً والفرق أن الصبي من عاداته تضييع الاموال فاذا سلمه مع علمه بهذه العادة فكانه رضی بالانلاف فلم يكن له تضمينه وليس كذلك القتل لانه ليس من عادة الصبيان فيضمونه ويكون قيمته على عاقلة وان جنى عليه فيما دون النفس كان أرشه في مال الصبي انتهى **قال العلامة الخیر الرملی** أقول يستثنى من ايداع الصبي ما اذا أودع صبي محجور مثله وهي ملك غيرهما فللمالك تضمين الدافع والاخذ كذا في الفوائد الزنية وأجمعوا على أنه لو استهلك مال الغير من غير أن يكون عنده ودیعة ضمن في الحال كذا في العناية لانه محجور عليه في الاقوال دون الافعال كما ذكر في الحجر وسيأتي مزيد تفصيل في المسئلة في كتاب الجنایات قبل القسامة بأسطر فراجع ان شئت اه **(قوله ولو عبداً محجوراً ضمن بعد عتقه)** أي لو بالغافلو قاصراً لاضمان عليه أصلاً أبو السعود وانما لم يضمن في الحال لحنى مالكه فان المودع لما سلطه على الحفظ وقبله العبد حقيقة أو حكماً كما لو كان ذلك بالتعاطي فكان من قبيل الاقوال والعبد محجور عنها في حق سيده فاذا عتق ظهر الضمان في حقه لتتمام رأيه وهذا اذا لم تكن الودیعة عبداً فلو أودع صبياً عبداً فقتله لصبي ضمن عاقلة سواء قتلته عمداً أو خطأ لان عمده خطأ وليس مسلطاً على القتل من جانب المولى لان المولى لا يملك القتل فلا يملك التسليط عليه فان أودع العبد عند عبد محجور فقتله خطأ كان من قبيل الافعال وهو غير محجور عنها ولم تكن من الاقوال لان مولى العبد لا يملك تفويض قتله للمودع فكان على مولى العبد المودع القاتل أن يدفعه أو يفديه كما هو حكم الخطأ وان قتلته عمداً قتل به الا أن يعفو وليه رحمنی **(قوله وهي أمانة)** هذا من قبيل حل العام على الخاص وهو جائز كالانسان حيوان ولا يجوز عكسه لان الودیعة عبارة عن كون الشيء أمانة باستحفاظ صاحبه عند غيره قصداً والامانة قد تكون من غير قصد والودیعة خاصة والامانة عامة والودیعة بالعقد والامانة أعم فتنفرد فيما اذا هبت الريح بثوب انسان وألقته في حجر غيره وتقدم انه يبرأ عن الضمان في الودیعة اذا عاد الى الوفاق والامانة غير هال يبرأ عن الضمان بالوفاق ط ومثله في النهاية والكفاية قال يعقوب باشا وفيه كلام وهو أنه اذا اعتبر في احدهما القصد وفي الاخرى عدمه كان بينهما تباین لا عموم وخصوص والاولی أن يقال والامانة قد تكون بغير قصد كما لا يخفى انتهى لكن يمكن الجواب بان المراد بقوله والامانة ما يقع في يده من غير قصد كونها بلا اعتبار قصد لأن عدم القصد معتبر فيها حتى يلزم التباین بل هي أعم من الودیعة لانها تكون بالقصد فقط والامانة قد تكون بالقصد وبغيره تدبر وما في العناية من أنه قد ذكرنا أن الودیعة في الاصطلاح هي التسليط على الحفظ وذلك يكون بالعقد والامانة أعم من ذلك فانها قد تكون بغير عقد فيه كلام وهو أن الامانة مبينة للودیعة بهذا المعنى لانها أعم منها لأن التسليط على الحفظ فعل المودع وهو المعنى والامانة عين من الأعيان فيكونان متباينين والاولی أن يقول والودیعة ما تترك عند الامين كافي هذا المختصر داماد **(قوله والأداء عند الطلب)** أي الا في مسائل ستأتي منها ما اذا كانت سيفاً أو راد قتل آخر ظلماً كافي الدر المنتي **(قوله واستحباب قبولها)** قال الشمني وشرعية الابداع بقوله تعالى ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها وأداء الامانة لا يكون الا بعد هاولان قبول الودیعة من باب الاعانة لانه يحفظها صاحبها وهي مندوبة لقوله تعالى وتعارفوا على البر والتقوى وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم والله تعالى في عون العبد مادام العبد في عون أخيه اه قال الزيلعي وقال عليه الصلاة والسلام على اليد ما أخذت حتى تؤديه رواه أبو داود والترمذي وقال حديث حسن وحفظها يوجب سعادة الدارين والخيانة توجب الشقاء فهما الح ومن محاسنها اشبهها على بذل

ولو عبداً محجوراً ضمن
بعد عتقه (وهي أمانة)
هذا حكمها مع وجوب
الحفظ والأداء عند
الطلب واستحباب
قبولها

منافع بدنه وماله في اعانة عباد الله واستيفاءه الاخر والثناء جوى والحاصل أنه يقتضى على الابداع أربعة أشياء كون الوديعة أمانة ووجوب الحفظ على المودع ووجوب الاداء عند الطلب واستحباب قبولها (قوله فلا تضمن بالهلاك) تفريع على كونها أمانة (قوله الا اذا كانت الوديعة باجر) سبباً في أن الاجير المشترك لا يضمن وان شرط عليه الضمان وبه يفتى وأيضاً قول المصنف قريبا واشتراط الضمان على الامين باطل به يفتى فكيف يقال مع عدم الشرط أنه يضمن وفي البرازية دفع الى صاحب الحمام واستأجره وشرط عليه الضمان اذا تلف قد كراهه لا أثر له فيما عليه الفتوى لكن قال الخبير الرملي صرح الزيلعي في كتاب الاجارة في باب ضمان الاجير الوديعة اذا كانت باجر تكون مضمونة وسيأتي مثله في هذا الشرح ومثله في النهاية والكفاية شرح الهداية وكثير من الكتب انتهى وعلوه بان الحفظ حينئذ مستحق عليه كما قدمنا فأفاد أن الاجرة تخرج الوديعة عن كونها أمانة الى الضمان وفي صدر الشريعة اذا سرق من الاجير المشترك والحال أنه لم يقصر في المحافظة يضمن عندهما كما في الوديعة التي تكون باجر فان الحفظ مستحق عليه وأبو حنيفة يقول الاجرة في مقابلة العمل دون الحفظ فصار كالوديعة بلا أجر اه فأفاد أن الوديعة باجر مضمونة اتفاقاً وبلا أجر غير مضمونة اتفاقاً وما لا يجبر المشترك فيضمن عندهما لان الاجرة في مقابلة العمل والحفظ ولا يضمن عنده لانها في مقابلة العمل فقط فصل الفرق بين المودع باجر والاجير المشترك قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وقد يفرق بانه هنا مستأجر على الحفظ قصد بخلاف الاجير المشترك فانه مستأجر على العمل اه يؤيده ما سمعت وما قدمنا والحاصل أن الاجير المشترك من يعمل لغيره عملاً غير مؤقت ولا مخصوص كالحمى والحارس فهو مستأجر لحفظ المكان الذي فيه المتاع فلم يكن مودعاً بخلاف المودع باجر فانه يقال له احفظ هذه الوديعة ولك من الاجر كذا فينطبق عليه اسم المودع وهو تسليط الغير على حفظ ماله فتأمل (قوله معز بالزيلي) ذكره في ضمان الاجير وعلل الضمان بان الحفظ واجب عليه مقصوداً ببدل اه (قوله سواء أمكن التحرز عنه أم لا) وليس منه لئسيان كما لو قال وضعت عندي فنسبت وقت بل يكون مفراطاً بخلاف ما اذا قال ضاعت ولا أدري كيف ذهبت الوديعة من منزلي ولم يذهب من منزلي شيء فان القول قوله مع يمينه ولا يضمن لانه أمين اه جوى بتصرف ط قال مؤيد زاده اذا قال ذهبت يقبل قوله مع يمينه واقعات (قوله حديث الدارقطني) قال في المنع وانما كانت الوديعة أمانة لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا على المستودع غير المغل ضمان والغلول والاغلال الخيانة الا ان الغلول في المنع خاصة والاغلال عام وهذا الحديث مسند عن عبد الله بن عمر عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اه ملخصاً ولأن شرعيتها الحاجة للناس اليها ولو ضمن المودع امتنع الناس عن قبولها وفي ذلك تعطيل المصالح (قوله واشتراط الضمان الخ) ولو ضمن تسليمها صح أبو السعود (قوله كالحامى) أى معلم الحمام الذى يأخذ الاجرة في مقابلة ارتفاع الدخول بالحمام أمان جرى العرف بانه يأخذ في مقابلة حفظه شيئاً وهو المسمى بالناطور في زماننا وهو الذى مياه الشارح الثباني فانه يضمن لانه ووديعة باجرة كما تقدم لكن الفتوى على عدمه وبأى تمامه (قوله والخانى) أى فانه لا تنفع له غير الحفظ فينبغى أن يكون من قبيل الحفظ بالاجر الا أن يقال قد يقصد الختان لدفع الحر والبرد ومنع الذابة عن الهروب فلم يمكن مستأجراً للحفظ تأمل (قوله باطل به يفتى) قال مؤيد زاده في أنواع الضمانات استأجر رجلاً لحفظ خان أو حوانيت فضاء منها شيء قيل يضمن عندهما لوضع من خارج الحجرة لانه أجير مشترك وقيل لا في الصحيح وبه يفتى ولو وضع من داخلها بان نقب اللص فلا يضمن الحارس في الاصح وحارس السوق على هذا الخلاف واختار أبو جعفر أنه يضمن ما كان خارج السوق لادخاله جامع الفصولين وفي البرازية نقب حانوت رجل وأخذ متاعه لا يضمن حارس الحوانيت على ما عليه الفتوى لان الامتعة محروسة بابوابها وحيطاتها والحارس

(فلا تضمن بالهلاك)
الا اذا كانت الوديعة
باجر أشباه معز بالزيلي
(مطلقاً) سواء أمكن
التحرز عنه أم لا هلك
معها شيء أم لا الحديث
الدارقطني ليس على
المستودع غير المغل
ضمان (واشتراط الضمان
على الامين) كالحامى
والخانى (باطل به يفتى)
خلاصة وصدر الشريعة

بحرس الابواب وعلى قول أبي حنيفة لا يضمن مطلقا وان كان المال في يده لانه أجبر اه وفي النية دفع
 التوب الى الحامي ليحفظه فضاع لا يضمن اجبا لانه مودع لان محل الاجر باراء الانتفاع بالحمام الا ان بشرط
 بازاء الانتفاع به الحفظ فحينئذ على الخلاف واذا دفع الى من يحفظ باجر كالتيابي فعل الاختلاف خلاصة
 وصدر الشريعة (قوله حفظها بنفسه) قال في المنع وذلك بالحرز وباليد أما الحرز فداره ومنزله وحانوته
 سواء كان ملكا أو اجارة أو عارية قال الرمي أقول لا يخفى أن لفظ الحرز مشعر باشتراط كونه حصينا حتى لو لم
 يكن كذلك بحيث يعد الوضع فيه تضييعا يضمن ذلك كالدرا التي ليس لها حيطان ولا بيوتها أبواب وقد
 سئلت عن خياطة في دار بهذه الصفة خرجت منها هي وزوجها ليلا لعرس جارنها فسرقت أثواب الناس
 منها ففتيت بالضمان والحالة هذه لان مثل ذلك يعد تضييعا تأمل اه وفي الانقروى من الوديعة سوقى قام
 من حانوته الى الصلاة وفي حانوته ودائع فضاع شيء منها لا ضمان عليه لانه غير مضيع لما في حانوته لان جيرانه
 يحفظونه الا أن يكون هذا ابداعا من الجيران فيقال ليس للمودع أن يودع لكن هذا مودع لم يضيع واقعات
 في الوديعة قوله ليس للمودع أن يودع الخ ذكر الصدر الشهيد ما يدل على الضمان فتأمل عند الفتوى فصولين
 من الثالث والثلاثين * وفي البرازية قام من حانوته الى الصلاة وفيه ودائع الناس وضاعت لا ضمان وان
 أجلس على باب ابنه صغيرا فضاع ان كان الصبي يعقل الحفظ ويحفظ لا يضمن والا يضمن اه وقال قبيله
 والحاصل أن العبرة للعرف حتى لو ترك الخانوت مفتوحا أو علق الشبكة على بابها وبام في النهار ليس بتضييع وفي
 الليل اضاعة وفي خوارزم لا بعد اضاعة في اليوم واليلة (أقول) الذي يظهر في مسألة الخانوت عدم الضمان
 سواء أجلس صبيا أو لا حيث جرى عرف أهل السوق لانه غير مودع قصد ابل تركها في حرزها مع ماله فقد
 حفظه بما يحفظ به ماله ولهذا نقل في جامع الفصولين بعد ما تقدم راسا الى فتاوى القاضي ظهير الدين أنه براء
 على كل حال لانه تركه في الحرز فلم يضيع اه والحاصل أنه يجب حرز كل شيء في حرز مثله بخلاف الحرز في السرقة
 فان كل ما كان حرزا النوع فهو حرزا لسانا لانواع فيقطع بسرقة لؤلؤة من اصطلح أما هنا فان حرز كل شيء
 بحسبه في البرازية لو قال وضعتها بين يدي وقت ونسيتها فضاع يضمن ولو قال وضعتها بين يدي في دار
 والمسئلة بحالها ان مما لا يحفظ في عرصة الدار كصرة القدين ضمن ولو كانت مما يمد عرصتها حصناله لا يضمن
 اه وسياق تمامه ان شاء الله تعالى (قوله وعياله) بالكسر جمع عيل بفتح فتشديد وهو من بقوته لكن
 المراد هنا في تفسير من في عياله ان يسكن مع سواء كان في نفقته أو لم يكن والعبرة في هذا اللسان كنهه الا في حق
 الزوجة والولد الصغير والعبد لكن يشترط في الولد الصغير أن يقدر على الحفظ فملى هذا التفسير ينبغي أن
 لا يضمن بالدفع الى أجنبي يسكن معه ذكره حفيد السعد في حواشي صدر الشريعة ويؤيده ما في الولوالجية
 رجل أجر بيتا من داره انسانا ودفع الوديعة الى هذا المستأجر ان كان لكل واحد منهما غلق على حدة
 يضمن لانه ليس في عياله ولا بمنزلة من في عياله وان لم يكن لكل منهما غلق على حدة وكل واحد منهما يدخل
 على صاحبه بغير حشمة لا يضمن لانه بمنزلة من في عياله اه وفي الخلاصة مودع غاب عن بيته ودفع مفتاحه الى
 غيره فلما رجع الى بيته لم يجد الوديعة لا يضمن وبدفع المفتاح الى غيره لم يجعل البيت في يد غيره اه ط
 (قوله أو حكا) تفسير لمن يسكن معه في عياله (قوله فلو دفعها) نفريع على قوله أو حكا وتفسيره كما
 تشر به عبارة المنع (قوله المميز) بشرط أن يكون قادرا على الحفظ بحر (قوله ولا يسكن معها) لاها
 في الحكم كأنها في مسكن زوجها (قوله خلاصة) قال فيها وفي النهاية لودفعها الى ولده الصغير أو زوجته وهما
 في محلة الزوج يسكن في محلة أخرى لا يضمن ولو كان لا يجيء ليهما ولا ينفق عليهما لكن يشترط في الصغير
 أن يكون قادرا على الحفظ فان الزوجة أي والولد الصغير وان كانا في مسكن آخر الا أنهما في الحكم كأنهما في
 مسكن الزوج والاب اه قال الرمي وقد زاد صاحب المجتبى العبد الذي لم يكن في منزله وكل ذلك يرجع الى

والودع حفظها بنفسه
 وعياله) كماله (وهم من
 يسكن معه حقيقة أو
 حكما لا من بمونه) فلو
 دفعها لولده المميز أو
 زوجته ولا يسكن معهما
 ولا ينفق عليهما
 يضمن خلاصة وكذا

قولهم يحفظها بما يحفظ به ماله فتنبه لذلك اه (قوله وقيل يعتبران معا) اه أقول وعليه فيدخل عبده وأمته وأجيرها الخاص كالمشاهرة بشرط أن يكون طعامه وكسوته عليه دون الاجير بالياومة وولده الكبير ان كان في عياله كاذ كره بعضهم فتأمل (قوله عيني) نصه وتعتبر المساكنة وحدها دون النفقة حتى أن المرأة لو دفعتها الى زوجها لا تضمن وان لم يكن الزوج في عياله لان العبرة في هذا الباب للمساكنة دون النفقة وقيل تعتبر المساكنة مع النفقة اه (قوله ضمن) أي بدفعها له وكذا لو تركه في بيته الذي فيه ودائع الناس وذهب فضاعت ضمن بجر عن الخلاصة قال ط فلا يضمن في صورتين ما اذا علم أمانته وما اذا لم يعلم حاله أصلا (قوله الدفع لمن في عياله) الضمير في عياله الاخير يصح أن يرجع للعيال الاول وبه صرح الشرنبلالي ويصح أن يرجع للمودع وبه صرح المقدسي وفيه لا يشترط في الابوين كونهما في عياله وبه يفتى ولو أودع غير عياله وأجاز المالك خروج من البين ولو وضع في حوز غيره بلا استئجار يضمن لان الوضع في الحرز وضع في يده من في يده الحرز فيكون كالتسليم اليه زيلعي أي فيكون ودبعة وليس للمودع أن يودع رملي وفي سكوتهم عن الدفع لعيال المودع بكسر الدال اشارة الى انه لا يملكه ونقل العلامة أبو السعود اختلافا فقال والرد الى عيال المالك كالرد الى المالك فلا يكون ايداعا بخلاف القاصب اذا رد الى من في عيال المالك فانه لا يبرأ وفي الخلاصة اذا رد الوديعة الى منزل المودع أو الى من في عياله فضاعت لا يضمن وفي رواية القدوري يضمن بخلاف العارية قال في البصر والفتوى على الاول وهذا اذا دفع الى المرأة للحفظ أما اذا أخذت لتنفق على نفسها وهودفع يضمن اه فعلى ما ذكر اذا كان ابنها في عياله ولم يكن بينهما يلزمها التحين انها دفعتها لابن المالك كورويستل المدفوع اليه ماذا صنع ويجعل كأنه نفس المودع ويجرى الحكم الشرعي فيه لما في فتاوى مؤيد زاده وصور المسائل عن الفصولين أتلغها من في عيال المودع ضمن المثلث صغيرا أو كبير المودع اه المودع اذا قال دفعت الوديعة الى ابي وأبكر الابن ثم مات الابن فورث الاب مال ابنه كان ضمان الوديعة في تركه الا ان خانية وفي فتاوى قاضي خان عشرة أشياء اذا ملكها انسان ليس له أن يملك غيره لا قبل القبض ولا بعده المرتهن لا يملك أن يرهن والمودع لا يملك الا بداع والوكيل بالبيع لا يملك أن يوكل غيره ومستأجر الدابة أو الثوب لا يؤجر غيره والمستعير لا يعير ما يختلف بالاستعمال والمزارع لا يدفع الارض مزارعة الى غيره والمضارب لا يضارب والمستبضع لا يملك الا بضاع والمودع لا يملك الا بداع اه ولم يذكر العاشر في البحر وذكره الخبير الرملي فقال العاشر المساق لا يساق غيره بغير اذن كافي السراجية وشرح الوهبانية اه وفي الخلاصة والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن وان فعل شيئا منها ضمن والمستأجر يؤجر ويأمر ويودع ولم يذكر حكم الرهن وينبغي أن لا يرهن كما هو الصحيح من عبارة الخلاصة ويأتي بيانه في العارية موضعا وفي التجريد وليس للمرتحن أن يتصرف بشئ في الرهن غير الامساك لا يبيع ولا يؤجر ولا يعير ولا يلدس ولا يستخدم فان فعل كان متعديا ولا يبطل الرهن انتهى (قوله بان كان له عيال غيره) أي غير البعض الذي نهى عنه ضمن بدفعه الى المهني عنه وان لم يكن له الا ذلك البعض لا يضمن بدفعه اليه (قوله والا لا) يعني مع كون المدفوع اليه آمينا لانه شرط جواز الدفع كما مر (قوله وان حفظها بغيرهم ضمن) أي لأن صاحبها لم يرض بيد غيره والا يدي تختلف بالامانة ولان الشئ لا يضمن مثله كالمضارب لا يضارب أبو السعود قال الرملي انما يضمن اذا كان بغير اذن صاحبها اه (فرع) لو قال ادفعها لمن شئت يوصلها الى فدفعها الى أمين فضاعت قيل يضمن وقيل لا يضمن تارة خانية (فرع) آخر حضرته الوفاة فدفع الوديعة الى جارها فهل سكت عند الجارة قال البلخي ان لم يكن بحضرته عند الوفاة أحد ممن يكون في عياله لا تضمن كما لو وقع الحريق في مال المودع له دفعها لاجنبي خانية (قوله وعن محمد) رحمه الله تعالى ان المودع اذا دفع الوديعة الى وكيله

لو دفعتها لزوجها لان
العبرة للمساكنة لا
للنفقة وقيل يعتبران
معاً عيني (وشرط كونه)
أي من في عياله (أمينا)
فلو علم خيافته ضمن
خلاصة (و) جاز (لمن)
في عياله الدفع لمن في
عياله ولو نهى عن الدفع
الى بعض من في عياله
فدفع ان وجد بئامنه
بان كان له عيال غيره
ابن ملك (ضمن والا لا)
وان حفظها بغيرهم
ضمن (وعن محمدان)
حفظها بمن يحفظ ماله

وليس في عياله أو دفع إلى أمين من أمثاله من يشق في ماله وليس في عياله لا يضمن لانه حفظه مثل ما يحفظ ماله وجعله مثله فلا يجب عليه أكثر من ذلك ذكره في النهاية ثم قال وعليه الفتوى وعزاه إلى التمر تاشي وهو إلى الحلواني ثم قال وعلى هذا الم بشرط في التحفة في حفظ الوديعة العيال فقال ويلزم المودع حفظه إذا قبل الوديعة على الوجه الذي يحفظ ماله وذكر فيه أشياء حتى ذكر أن له أن يحفظ بشرطك العنان والمفاوضة وعنده المأذون له الذي في يده ماله وبهذا يعلم أن العيال ليس بشرط في حفظ الوديعة اهـ وسيأتي ذكره ط (قوله كوكيله) أتى بالكاف لأن أمينه كذلك وإن لم يكن في عياله وعليه الفتوى كما علمت وبه صرح في الذخيرة وفي التاترخانية ولو قال ادفعها لمن شئت يوصلها إلى أمين فضاغت قيل يضمن وقيل لا يضمن (قوله واعتمده ابن السكال) حيث قال وله حفظها بنفسه وأمينه لم يقل وعياله لان الدفع إلى العيال إنما يجوز بشرط الامانة وعند تحققه لا حاجة إلى كونه عيالا قال في الذخيرة لو دفعها إلى أمين من أمثاله ليس في عياله يجوز وعليه الفتوى اهـ (قوله وأقره المصنف) ونقله في البحر وقال قبله وتظاهر المتون ان كون الغير في عياله شرط واختاره في الخلاصة وقال والابوان كالأجنبي حتى يشترط كونهما في عياله لكن قد علمت ما قدمناه قريبا عن المقدسي من ان المفتي به عدم اشتراط كونهما في عياله فلا تنسبه (قوله الا اذا خاف الحرق أو الفرق) الحرق بالحرق من النار والتحرير من دق القصار وقد روي فيه السكون مغرب وفي المصباح الحرق بفتح الحاء من احراق النار اهـ والفرق بفتح الحاء مصدر غرق في الماء فهو غريق مكي ومثل خوف الفرق والحرق خوف اللصوص وفي الخلاصة فان دفع لضرورة بان احترق بيت المودع فدفعها إلى جاره وكذا فيما يشبه هذا اهـ اتقاني أي فانه لا يضمن ط (قوله وكان غالباً محيطاً) لا حاجة إليه لان فرض المسئلة انه خاف الحرق أو الفرق وهو انما يكون عند كونه غالباً محيطاً الا ان يراد بالغالب الكثير وحينئذ فلا منافاة والمراد ان ذلك في بيت المودع قال الحموي لا بد أن يكون غالباً محيطاً بمنزل المودع وفي القهستاني الا اذا بناف الحرق أي حرقاً محيطاً بجميع محلها انتهى (قوله فلو غير محيطاً ضمن) اذا الخوف منتف عند عدم الغلبة والاحاطة فتأمل قاله الرملي قال في الخلاصة أما اذا لم يكن محيطاً يضمن بالدفع إلى الأجنبي اهـ (قوله فسلمها إلى جاره) الظاهر من أساليب الكلام أنه لا يجب أن يسلمها إلى جاره حتى لو تركها في داره فحرق لا يضمن وإبهرر أفاده سري الدين عن المجتبى لكن في الهندية عن التمر تاشي انه يضمن ط وفي التاترخانية عن التتمة وسئل حميد الوبري عن مودع احترق بيته ولم ينقل الوديعة إلى مكان آخر ان مع تمكنه منه فتركها حتى احترقت ضمن اهـ ومثله في الحاوي وجامع الفتاوى ومثله ما لو تركها حتى أكلها العث خلافاً لما يأتي في النظم قال في الحاوي ويعرف من هذا كثير من الوقائع وفي نور العين ذكر محمد في حريق وقع في دار المودع فدفعها إلى أجنبي لم يضمن فلو خرج من ذلك ولم يستردها ضمن كما لو دفعها إلى امرأته ثم طلقها ومضت عدها فلو لم يستردها ضمن اذ يجب عليه الاسترداد ولان الابداع عقد غير لازم فكان لبقائه حكم الابتداء وقال قاضيخان لا يضمن اذا المودع انما ضمن بالدفع وحين دفع كان غير مضمون عليه فلا يضمن عليه (بقول الحقير) هذا الدليل عليل اذ للبقاء حكم لا ابتداء فلو دفع الوديعة إلى أجنبي ابتداء ضمن فكذا اذا لم يستردها في كلتا المسئلتين خصوصاً في مسألة الحريق فان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها فبعد زوال الحريق ارتفعت الضرورة فلم يستردها من الأجنبي فكأنه أودعها ليا ابتداء فالصواب ان يضمن في كلتا المسئلتين كما ذكره صاحب المحيط والله تعالى أعلم وفي عدة الفتاوى لا يضمن بدفعها إلى جاره لضرورة كحريق قال أبو جعفر في فتاويه هذا ولم يجد بد من الدفع إلى أجنبي أمالوا أمكنه الدفع إلى من في عياله ضمن بدفعها إلى أجنبي قال الامام خواهر زاده هذا الواحط الحريق بالمنزل والاضمن بدفعها إلى أجنبي اهـ وفي العناية لا يشترط هذا الشرط في الفتوى تاترخانية في الفصل الثاني من الوديعة (قوله الا اذا أمكنه الخ) أي وقت

كوكيله وما ذونه وشريكه
مفاوضة وعنانا جاز
وعليه الفتوى ابن
ملك واعتمده ابن
السكال وغيره وأقره
المصنف (الا اذا خاف
الحرق أو الفرق وكان
غالباً محيطاً) فلو غير
محيط ضمن (فسلمها
إلى جاره أو) إلى (فلك
آخر) الا اذا أمكنه دفعها

الحرق والغرق (قوله أو ألقاها) أي أو أتى الوديعة في السفينة فوقع في البحر يضمن لأنها قد تلفت بفعله وإن كان ذلك بالتدحرج لانه منسوب اليه فهو كفعله والظاهر ان قيد في السفينة ساقط من النسخ لوجوده في الاصول قال الزبلي هذا اذا لم يمكنه أن يدفعها الى من هو في عياله وإن أمكنه أن يحفظها في ذلك الوقت بعياله فدفعها الى الاجنبي يضمن لانه لا ضرورة فيه وكذا لو ألقاها في سفينة أخرى وهلك قبل أن تستقر فيها بان وقعت في البحر ابتداء والتدحرج يضمن لان الانلاف حصل بفعله اهـ (قوله صدق) أي يمينه كما هو الظاهر أبو السعود (قوله أي بدار المودع) كأن هذا من قبيل الاحتباك وأصلها أي الحرق أو الغرق وقوله بدار المودع راجع الى الحرق وحذف من الثاني أو سفينة راجع الى الغرق لدلالة كل مذكور على ما حذف بآرائه وهذا على ما نحاه الشارح في شرحه وأما على ما ينشأ من أصل عبارة الزبلي فالامر ظاهر وأما جوهر المتن على أنه يصدق ان علم دفعه لم عند خوف الحرق أو الغرق بالبينة وهو الذي ذكره الشارح بعد قوله ولا يعلم الخ وحاصله ان صاحب المتن ذكر انه لا يصدق مدعى الدفع للحرق أو الغرق الا بينة والشارح صرف كلامه وقال ان علم ذلك بالبينة على وقوعه في داره وفلسكه أغنى عن البينة عن الدفع للخوف على نفس الوديعة وان لم تقم البينة على وقوع الحرق والغرق في داره وفلسكه فلا بد من البينة على الدفع لخوف ذلك على نفس الوديعة ثم ان الفرق كما يخشى منه على نفس السفينة قد يخشى منه على نفس الدار اذا كانت البيوت متصلة بطرف البحر أو الهرا أو مجرى السيل ومثل خوف الحرق والغرق لو خاف فسادها بخزير أسقفه من كثرة الامطار وعند وقوع النهب في داره ودفعها الى جاره عند توهم سلامتها عنده (قوله فحصل بين كلامي الخلاصة والهداية التوفيق وبالله التوفيق) وقد ذكر أيضا صاحب الذخيرة عن المتتقي قال المصنف فان ادعاه أي ادعى المودع التسليم الى جاره أو الى فلك آخر صدق ان علم وقوعه بينة أي بينة المودع والا لا أي وان لم يعلم لا يصدق وفي الهداية وشرح الكنتز لزيلبي انه لا يصدق على ذلك الا بينة لان تسليم الوديعة الى غيره يوجب الضمان ودعوى الضرورة دعوى مسقط فلا تقبل الا بينة كما اذا أنلفها في الصرف في حاجته باذن صاحبها وفي الخلاصة انه اذا علم أنه وقع الحريق في بيته قبل قوله والا فلا ويمكن حمل كلام الهداية على ما اذا لم يعلم وقوع الحريق في بيته وبه يحصل التوفيق والذي أحوجه الى ذلك حمل كلام صاحب الهداية والزبلي قولهما لا يصدق على ذلك أي على تسليم الوديعة ولو حمل لا يصدق على ذلك أي على وقوع الحرق أو الغرق بدليل قولهما ودعوى الضرورة الخ فان الضرورة انما هي في الحرق والغرق لا في التسليم لانحدت مع عبارة الخلاصة تأمل (قوله فلو حملها اليه لم يضمن) لان مؤنة الرد على المالك حموى وانما الضمان بمنع التخلية بينه وبين الوديعة بعد الطلب أما لو كافه حملها وردها اليه فامتنع عن ذلك لم يضمن لانه لا يلزمه سوى التخلية فلو كان طلب المودع بكسر الدال لحملها اليه فامتنع المودع من ذلك لم يضمن هكذا صريح عبارة ابن ملك المنقول عنه وأما ما وقع في نسخة الشيخ أبي الطيب فانه تحريف والنسخة التي كتب عليها فلو حملها اليه أي لو حمل المودع الوديعة الى ربه يعني لو طلب استردادها من المودع لحملها اليه لم يضمن لان حملها اليه يخرج عن المنع وفي القهستاني لو استردها فقال لم أقدر أحضر هذه الساعة فتركها فهلك لم يضمن لانه بالترك صار مودعا ابتداء اهـ وعزاه الى المحيط وفي البحران تركها عن رضا وذهب لا يضمن وان كان من غير رضا يضمن كذا في الخلاصة ولو قال له بعد طلبه اطلبها ثم ادعى ضياعها فان قال ضاعت بعد الاقرار فلا ضمان والا يضمن (قوله ولو حكما كوكيله بخلاف رسوله) سوى في التجنيس بين الوكيل والرسول وقال اذا منعها عنهم ما لا يضمن وفي العمادية ذكر الضمان في المنع من الرسول فالمسئلة ذات خلاف فيهما واقتصر المصنف على ما ذكره بدل على اعتماده وقد نقله القهستاني عن المضمرات وفي الخلاصة المالك اذا طلب الوديعة فقال المودع لا يمكنني أن أحضر الساعة فتركها وذهب ان

لمن في عياله أو ألقاها
فسوقعت في البحر
ابتداء أو بالتدحرج
ضمن زبلي (فان
ادعاه) أي الدفع لجاره
أو فلك آخر (صدق ان
علم وقوعه) أي الحرق
(بيته) أي بدار المودع
(والا) يعلم وقوع
الحرق في داره (لا)
يصدق (الا بينة)
فحصل بين كلامي
الخلاصة والهداية
التوفيق وبالله التوفيق
(ولو منعه الوديعة ظمنا
بعد طلبه) لرد وديعته
فلو حملها اليه لم يضمن
ابن ملك (بنفسه)
ولو حكما كوكيله
بخلاف رسوله

تركها عن رضا فهلكت لا يضمن لانه لما ذهب فقد انشأ الوديعة وان كان عن غير رضا يضمن ولو كان الذي
 طلب الوديعة وكيل المالك يضمن لانه ليس انشاء للوديعة بخلاف المالك انتهى وهذا صريح في لانه يضمن
 بعدم الدفع الى وكيل المالك كما لا يخفى وهو خلاف ما تقدم في كتاب الوكالة في باب الوكالة بالخصومة ونصه
 قال اني وكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه على المشهور راجع وكتب سيدي الوالد رحمه
 الله تعالى ان مقابل المشهور راجع اني يوسف ومحمد انه يؤمر بالدفع فلعن ما هنا على هذه الرواية وفي مجموعة
 مؤيد زاده ولو قال اني وكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بتسليم الوديعة اليه لانه مأور بالحفظ
 فقط ثم قال قد جاء رسولك فدفعها اليه وكذبه المالك ضمنها ولا يرجع بما ضمن على الرسول ان صدقه في
 كونه رسوله ولم يشترط عليه الرجوع وان كذبه ودفع اليه أو لم يصدقه ولم يكذبه يرجع على الرسول وكذلك
 ان صدقه وشترط عليه الرجوع كما في الوجيز ثم قال ولو دفعها الى رسول المودع فأنكر المودع الرسالة ضمن
 اه وفي فصول العمادي معز يال الى الظهيرية ورسول المودع اذا طلب الوديعة فقال لا أدفع الا للذي جاء بها ولم
 يدفع الى الرسول حتى هلك ضمن وذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين هذه المسئلة وأجاب عنها نجم الدين انه
 يضمن وفيه نظر بدليل ان المودع اذا صدق من ادعى انه وكيل بقبض الوديعة فانه قال في الوكالة لا يؤمر
 بدفع الوديعة اليه ولكن لقائل أن يفرق بين الوكيل والرسول لان الرسول ينطق على لسان المرسل ولا
 كذلك الوكيل ألا ترى أنه لو عزل الوكيل قبل علم الوكيل بالعزل لا يصح ولورجع عن الرسالة قبل علم الرسول
 صح كذا في فتاواه اه منع قال محشيها الرمل في حاشية لهر ظاهر ما في الفصول انه لا يضمن في مسئلة الوكيل
 كما هو منقول عن التجنيس فهو مخالف للخلاصة كما هو ظاهر ويتراءى لي التوفيق بين القولين بان يحمل
 ما في الخلاصة على ما اذا قصد الوكيل انشاء الوديعة عند المودع بعد منعه ليدفع له في وقت آخر وما في فتاوى
 القاضي ظهير الدين والتجنيس على ما اذا منع ليؤدي الى المودع بنفسه ولذلك قال في جوابه لا أدفع الا للذي
 جاء بها وفي الخلاصة ما هو صريح في ان الوكيل لو تركها او ذهب عن رضا بعد قول المودع لا يمكنني أن أحضرها
 الباعة أي وأدفعها لك في غير هذه الساعة فاذا فارقها فقد انشأ ابداع ليس له ذلك بخلاف قوله لا أدفعها الا
 للذي جاء بها فانه استبقاء للابداع الاول لانشاء ابداع فتأمل ولم أر من تعرض لهذا التوفيق والله تعالى هو
 الموفق انتهى * فالخلاصة انه اذا منعها عن الرسول لا يضمن على ظاهر الرواية كما نقله عن البحر عن
 الخلاصة وأما اذا منعها عن الوكيل ففيه اختلاف في الخلاصة والقاعدية والوجيز والتاريخانية والحاوي
 الزاهدي والمضمرات انه يضمن واختاره المصنف في منعه وتبعه الشارح هنا وفي شرحه على الملتقى فتعين
 المصير الى ما عليه الاكثر خصوصا والمضمرات شرح القدوري والشرح مقدمة في مسئلتنا منع المودع
 الوديعة من الوكيل ظلمنا ولم يقل له لم أدفعها الا الى الذي جاء بها حتى يكون استبقاء للابداع الاول لان قول
 الشارح كوكيله يقتضي المنع ظلمنا به يظهر ان ما ذكره في الفصول العمادية من الفرق المتقدم بين الوكيل
 والرسول مبني على خلاف ظاهر الرواية كما نبه عليه في نور العين ثم اعلم ان كلام التاريخانية يفيد تفصيلا في
 مسئلة الوكيل وذلك أن المودع انما يضمن بالمنع عن الوكيل اذا كان توكيله ثابتا بالمعاينة أو بالينة أما اذا
 كان بتصديق المودع فانه لا يضمن وكذا لو كذبه بالاولى وانظر هل يجري على هذا التفصيل في مسئلة
 الرسول أيضا ومقتضى ما نذكره في المقالة الآتية عن الخانية من قوله لجاء رجل وبين تلك العلامة فلم يصدقه
 المودع حتى هلك الوديعة لا ضمان انه لو صدقه يضمن فيخالف مسئلة الوكيل الا أن يقال ان قوله فلم
 يصدقه ليس قيذا احتراز يا فلا مفهوم له وهذا ان حمل على أنه رسول وكذا ان حمل على انه وكيل يخالف
 ما ذكرنا من التفصيل ثم قال في البحر وينبغي ان يكون محل هذا التفصيل أي في أصل المسئلة فيما اذا ترك
 عن رضا وذهب لا يضمن وفيما اذا كان عن غير رضا يضمن ما اذا كان المودع يمكنه وكان كاذبا في قوله أما

إذا كان صادقا فلا يضمن مطلقا لما قلنا انتهى قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى فيه نظر لما في التجنيس أنه لو طلبها بوكيله أو رسوله فحبسها لا يضمن فتأمل وانظر إلى ما ذكره بعينه من قوله ولو بعلامة منه يحتاج بانه انما منعه ليوصلها إلى الاصيل بنفسه لتكذيبه إياه وفرع الخلاصة فيه المنع للجزم عن التسليم والترك والذهاب عن رضا إلى وقت آخر وفيه انشاء ابداع بخلاف الاول حتى لو كذبه في الفرع الذي تفقه فيه مع ذلك والمسئلة بمحايلها لا يضمن فتأمل (قوله ولو بعلامة منه) لا مكان انيان غير الرسول بهذه العلامة الا ان يبرهن انها له كافي الخلاصة وغيرها • قال في الخانية رجل أودع عند انسان ودیعة وقال في السر من أخبرك بعلامة كذا وكذا فادفع اليه الوديعة فجاء رجل و بين تلك العلامة فلم يصدق المودع حتى هلك الوديعة قال أبو القاسم لضمان على المودع اه وفي حاشية جامع الفصولين للخير الرملي وهل يصح هذا التوكيل ولا يضمن المودع بالدفع أم لا يصح لكون الوكيل مجهولا ولا يضمن بالدفع قال الزاهدي في حوايه امرافيه تفصيل لو كانا عند ذلك الاتفاق بمكان لا يمكن لاحد من الناس استماع كلامهما فالدفع لمن جاء اليه بتلك العلامة وأما استماعه ذلك من أجنبي فتأمر وان كانا عند ذلك بمكان فيه أحد من الناس ممن يفهم اتفاقهما على ذلك أو بمكان يمكن فيه لاحد استماع اتفاقهما على ذلك خفية وهما لا يريان فلو وكالة باطلة والدفع مضمن اه هذا ما نقله الرملي قلت كثيرا ما يقع ان المالك بعد اتفاقه مع المودع على ذلك يبعث رجلا بتلك العلامة فيسمعه آخر فيسبق الاول ويخبر المودع بتلك العلامة وقد يقال ان هذا لا ينافي صحة التوكيل بعد وجود شرطه المتقدم عند اتفاق المالك مع المودع والظاهر ان المالك اذا قال لم أذكر العلامة لهذا الرجل الذي جاءك وانما ذكرتها لغيره ان يكون القول له لانه منكر فيضمن المودع فتأمل والله تعالى أعلم أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله على الظاهر) أي ظاهر المذهب وهو راجع إلى الوكيل والرسول وقال الثاني يضمن كافي الهندية وقد اختلفت الفتاوى في هذا وقد علمت المعتمد (قوله ضمن) ان ضاعبت لوجود التعدي بمنعه لانه صار غاصبا وهذا لانه لما طالبه لم يكن راضيا بما ساء به بعده فيضمنها بحبسه عنه داماد قال في البحر ولو قال له بعد طلبه اطلبها غدا ثم ادعى ضياعها فان قال ضاعبت بعد الاقرار لضمان والا ضمن انتهى قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى قوله بعد الاقرار أي الاقرار ضمناني قوله اطلبها غدا وقوله بعد الاقرار ظرف لضاعت لا لقال وفي جامع الفصولين طلبها بها فقال اطلبها غدا فقال في الغد تلفت فلو قال تلفت قبل قولي اطلبها غدا ضمن لا لوقال بعده للتناقض في الاول والثاني • قال بهادفعها إلى قني هذا فطلبها فاني أو قال غدا يضمن اه أي لانه كأنه وكل قني بحضرة المودع والوكيل لا يملك ابتداء الابداع في قوله غدا انتهى والمسئلة في الخانية أيضا (قوله بان كان عاجزا) أي عاجزا حسيما كأن لا يستطيع الوصول إلى محل الوديعة أو معنويا وهو ما أشار إليه بقوله أو خاف على نفسه أي من ظالم أن يقتله أو دائن ان يحبسه وهو غير قادر على الوفاء أو كانت امرأة وخافت من فاسق أو خاف على ماله بان كان مدفونا معها فاذا ظهر اغتصبه منه غاصب فامتنع عن التسليم لذلك لا يضمن لانه لم يكن ظالما (قوله أو خاف على نفسه أو ماله) في المحيط لو طلبها أيام الفتنة فقال لم أقدر عليها هذه الساعة لبعدها أو لضيق الوقت فأغروا على تلك الناحية فقال أخير عليها يضمن والقوله اه (قوله كطلب الظالم) أي ودبعت له ليظلم بها فانه بمنعها لا يكون ظالما حتى لو ضاعبت لا يكون ضامنا كمنعه منه ودبعت عبده فانه به لا يكون ظالما لان المولى ليس له قبض ودبعت عبده ما ذونا كان أو محجورا ما لم يحضر ويظهر انه من كسبه لا احتمال انه مال الغير فاذا ظهر انه للعبد بالينة حينئذ يأخذه خلاصة ط وانما كان المراد بالظالم هنا المالك لان الكلام في طلبه هو فابعد مفرغ عليه أعني قوله فلو كانت الوديعة سيفا لم يبدل عليه قول المصنف في المنع لما فيه من الامانة على الظلم (قوله فلو كانت) تفريح على عدم الضمان بالمنع عند طلب الظالم وحاصله انه

ولو بعلامة منه على الظاهر (قادر على تسليمها ضمن والا) بان كان عاجزا أو خاف على نفسه أو ماله بان كان مدفونا معها ابن ملك (لا) يضمن كطلب الظالم (فلو كانت

لا يضمن بطلب صاحب الوديعة حيث كان ظالمًا بان كانت الوديعة سيفًا فطلبه ليقبل به رجلاً مظلوماً بغير حق ولو معاهداً أو امرأة أو صبياً فلو منعه لا يضمن لسكون الطالب ظالماً ومثل السيف كل مؤذ فيما يظهر (قوله ليضرب به رجلاً) أي مظلوماً ولو معاهداً أو امرأة أو صبياً ط (قوله إلى أن يعلم الخ) فلو شك فيما ذكر لا يعد بمنعه ظالمًا فلا يضمن بهلاكه كذا يفاه من مفهومه ط (قوله كما لو أودعت) أتى بالسكاف ليفيد أنه مثال غير مخصص فثله كل ما كان في معناه فيما يظهر قال في الاشياء لا يجوز للمودع المنع بعد الطلب إلا في مسائل لو كان سيفاً ليضرب به ظمماً ولو كان كتاباً فيه إقرار ببيع الغنم أو قبض اه (قوله أي موت المودع) بفتح الدال مجهلاً ما بتجهيل المالك فلا ضمان والقول للمودع يمينه بلا شبهة قال الخانوتي وهل من ذلك الزائد في الرهن على قدر الدين اه (أقول) الظاهر أنه منه لقولهم ما تضمن به الوديعة يضمن به الرهن فإذا مات مجهلاً يضمن ما زاد وقد أفتيت به رملي ملخصاً قال ط من الوديعة الزائد من الرهن على مقدار الدين فيضمن بالموت عن تجهيل وتكون الوديعة ونحوها كدين الصحة فيحاصص ربهما الغرماء لأن اليد المجهولة عند الموت تنقلب يده ملك ولأنه لم يبين صار بالتجهيل مستهلكاً اه قال في جمع الفتاوى المودع أو المضارب أو المستعير والمستبضع وكل من كان المال بيده أمانة إذا مات قبل البيان ولا تعرف الأمانة بعينها فإنه يكون دين عليه في تركته لأنه صار مستهلكاً كالوديعة بالتجهيل ومعنى موته مجهلاً أن لا يبين حال الأمانة كما في الاشياء * وقد سئل الشيخ عمر بن نجيم عما لو قال المريض عندى ورقة في الخانوت لفلان ضمنها دراهم لا أعرف قدرها فمات ولم توجد فاجاب بأنه من التجهيل لقوله في البدائع هو أن يموت قبل البيان ولم يعرف الأمانة بعينها اه قال الجوى وفيه تأمل قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى ولينظر ما وجه التأمل * وفي نور العين لو مات المودع مجهلاً يضمن يعني لو مات ولم يبين حال الوديعة أما إذا عرفها الوارث والمودع يعلم أنه يعرف فمات لم يضمن فلو قال الوارث أنا علمتها وأنكر الطالب لو فسرهما بأن كانت كذا وكذا وقد هلك صدق لكونها عنده وفي الذخيرة قال ربهامات المودع مجهلاً وقالت ورثته كانت قائمة يوم موت المودع ومعرفة ثم هلكت بعد موته صدق ربهامها هو الصحيح إذا الوديعة صارت ديناً في التركة في الظاهر فلا يصدق الورثة ولو قال ورثته ردها في حياته أو تلفت في حياته لا يصدقون بلا بينة لموته مجهلاً فيقرر بالضمان في التركة ولو برهنوا أن المودع قال في حياته ردها قبل إذا ثبت بينة كالثابت بعيان اه (قوله إلا إذا علم) بالبناء للفاعل وضميره للمودع بالفتح الذي مات مجهلاً وإذا قال الوارث ردها في حياته أو تلفت في حياته لم يصدق بلا بينة ولو برهن أن المودع قال في حياته ردها قبل قال الجوى في شرحه وقيد في الخلاصة ضمان المودع بموته مجهلاً بأن لا يعرفها الوارث أما إذا عرفها والمودع يعلم أنه يعرف فمات ولم يبين لا يضمن اه وذلك بأن سئل عنها فقال عند فلان علمها * قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى في تنقيحه في جواب سؤال والذى تحرر من كلامهم أن المودع أن أوصى بالوديعة في مرض موته ثم مات ولم توجد فلا ضمان في تركته وإن لم يوص فلا يخلو ما أن يعرفها الورثة أولاً فإن عرفوها وصدقهم صاحبها على المعرفة ولم توجد فلا ضمان في التركة وإن لم يعرفوها وقت موته فلا يخلو ما أن تكون موجودة أولاً فإن كانت موجودة وثبت أنها وديعة أما بينة أو إقرار الورثة أخذها صاحبها ولا يتوهم أنه في هذه الحالة مات مجهلاً فصارت ديناً فيشارك أصحاب الديون صاحبها الآن هذا عند عدم وجودها أما عند قيامها فلا شك أن صاحبها أحق بها فإن لم توجد فينتدهي دين في التركة وصاحبها كسائر غرماء الصحة وإن وجد بعضها فقد بعضها فإن كان مات مجهلاً أخذ صاحبها الموجود ورجع بالمفقود في التركة والأخذ الموجود فقط وإن مات وصارت ديناً فإن كانت من ذوات الامثال وجب مثلها والا فقيمتها فعلياً بحفظ هذا التحريم والله سبحانه وتعالى أعلم نقل من فتاوى التمرناشي * وأجاب قارى الهداية عن سؤال بقوله إذا

الوديعة سيفاً أراد صاحبه أن يأخذه ليضرب به رجلاً ظمماً فله المنع من الدفع إلى أن يعلم أنه ترك الرأي الأول وأنه ينتفع به على وجه مباح جواهر (كالمودع) أودعت امرأة كتاباً فيه إقرارها للزوج بمال أو قبض مهرها منه فله منعه منها لئلا يذهب حق الزوج خائفة (ومنه) أي من المنع ظمماً (موته) أي موت المودع (مجهلاً فإنه يضمن) فتصير ديناً في تركته إلا إذا علم أن وارثه يعلمها فلا ضمان ولو قال الوارث أنا علمتها وأنكر الطالب أن فسرهما وقال هي كذا وأنا علمتها وهلك

أقام المودع بينة على الإيداع وقسمات المودع مجهلا للوديعة ولم يذكرها في وصيته ولا ذكرها في الورثة فضمانها في تركته فإن أقام بينة على قيمتها أخذت من تركته وإن لم تسكن له بينة على قيمتها فالقول فيها قول الورثة مع يمينهم ولا يقبل قول الورثة إن مورثهم ردها لأنه لزمهم ضمانها فلا يبرؤن بمجرد قولهم من غير بينة شرعية على أن مورثهم ردها اهـ وقال في جواب آخر ادعوا أن مورثهم ادعى قبل موته أنه ردها إلى مالكه أو أنه تلف منه وأقاموا بينة على أنه قال ذلك في حياته تقبل بينتهم وكذلك إذا أقاموا بينة أنه حين موته كان المال المذکور قائما وإن مورثهم قال هذا المال لفلان عندي وديعة أو قرض أو قبضته لفلان بطريق الوكالة أو الرسالة لادفعه إليه فادفعوه إليه ولكنه ضاع بعد ذلك من عندنا لا ضمان عليهم ولا في تركته اهـ (أقول) وفي قوله أو قرض نظران حل على أن الميث استقرضه منه لأنه دخل في ملكه وصار مطالبا بسدله وإذا هلك يهلك عليه بعد قبضه إلا أن يحمل على أن المالك كان استقرضه ووضعه عند الميث أمانة فليتأمل هذا وفي حاشية الأشباه للبيري عن منية المفتي مانعه وارث المودع بعد موته إذا قال ضاعت في يد مورثي فإن كان هذا في عياله حين كان مودعا يصدق وإن لم يكن في عياله لا اهـ (قوله صدق) يعني لو ادعى الطالب التجهيل بأن قال مات المودع مجهلا وادعى الوارث أنها كانت قائمة يوم مات وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول للطالب في الصحيح إذا الوديعة صارت ديناً في التركة في الظاهر فلا يصدق الوارث كما في جامع الفصولين والبرازية كما علمت (قوله وما لو كانت عنده) أي عند المورث يعني أن الوارث كالمودع فيقبل قوله في الهلاك إذا فسرناها فهو مثله إلا أنه خالفه في مسألة وهي قوله الآتي الآتي مسألة وهي الخ (قوله إلا إذا منعه) أي المودع السارق يعني أن المودع بعد ما دل السارق على الوديعة بجاء السارق ليأخذها فنعه فأخذها السارق فهو لا يضمن قال في الخلاصة المودع إنما يضمن إذا دل السارق على الوديعة إذا لم يمنعه من الأخذ حال الأخذ فإن منعه لم يضمن اهـ (قوله إلا إذا منعه) أي المودع السارق فأخذها ففصولين وهو استثناء من قوله والمودع إذا دل ضمن (قوله كافي سائر الأمانات) ومنها الرهن إذا مات المرتهن مجهلا يضمن قيمة الرهن في تركته كافي لا نفروى والمراد بالضمان أي الزائد كما قدمناه عن الرمي وكذا الوكيل إذا مات مجهلا كما يؤخذ مما هنا وبه أفنى الحامدي بعد الخيري هـ وفي اجارة البرازية المستأجر يضمن إذا مات مجهلا ما قبضه اهـ سائحات ومنها الأمور بالدفع إذا مات مجهلا كافي التنقيح لسيدى الوالدرجه الله تعالى وفيه الاب إذا مات مجهلا يضمن لكن صحح عدم ضمانه إذا الاب ليس أدنى حالاً من الوصي بل هو أوفى حالاً من الوصي حيث لا يضمن إلا إذا كان الاب ممن ياكل وهو البنات كالفلاحين والاعراب فالقول بتضمينه إذا مات مجهلا ظاهر لأنه غاصب من أول الأمر لأنه إنما قبض المهر لنفسه لا لبيته فليكن التعويل على هذا التفصيل ومثله الجدد كما مر اهـ ملخصاً (قوله) فإنها تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل) ويكون أسوة الغرماء يبرى على الأشباه (قوله ومفاوض) عطف خاص وكرهين انقروى وتقدم عنه (قوله الآتي عشر على مافي الأشباه) وعلى مافي الشر بنلالى على الوهبانية تسعة عشر كما تنقف عليه وفيه شبه اعتراض على المصنف حيث اقتصر في الاستثناء على ثلاثة والسبعة الباقية ذكرها في الأشباه صارت عشرة هـ وعبرة الأشباه الوصي إذا مات مجهلا فلا ضمان عليه كافي جامع الفصولين والاب إذا مات مجهلا مال ابنه والوارث إذا مات مجهلا ما أودع عند مورثه وإذا مات مجهلا لما ألقته الریح في بيته أو لما وضعه مالكه في بيته بغير علمه وإذا مات الصبي مجهلا لما أودع عنده محجورا اهـ ملخصاً وقد مناقرى بآذ كراب والجد فلا تنس ومن السبعة الباقية أحد المتفاوضين ويأتى للشارح اعتماد الضمان ونذكر تمامه إن شاء الله تعالى (قوله ناظر أودع غلات الوقف) عبارة الدرر قبض وهي أولى تأمل والذي في الأشباه الناظر إذا مات مجهلا غلات الوقف ثم كلام

صدق هذا وما لو كانت
عنده سواء الآتي مسألة
وهي أن الوارث إذا
دل السارق على الوديعة
لا يضمن والمودع إذا
دل ضمن خلاصة إلا إذا
منعه من الأخذ حال
الأخذ (كافي سائر
الأمانات) فإنها تنقلب
مضمونة بالموت عن
تجهيل كشرىك
ومفاوض (الآتي) عشر
على مافي الأشباه منها
(ناظر أودع غلات
الوقف ثم مات مجهلا)
فلا يضمن قيد بالنسبة

المصنف عام في غلات المسجد وغلات المستحقين (أقول) هكذا أطلقت المسئلة في كثير من الكتب ووقع فيها كلام من وجهين * الاول أن قاضيخان قيد ذلك بمتولى المسجد اذا أخذ غلات المسجد ومات من غير بيان اما ان كانت الغلة مستحقة لقوم بالشرط فيضمن مطلقا بدليل اتفاق كلمتهم فيما اذا كانت الدار وفقا على أخوين غاب أحدهما وقبض الحاضر غلته اتسع سنين ثم مات الحاضر وترك وصيا ثم حضر الغائب وطالب الوصي بنصيبه من الغلة قال الفقيه أبو جعفر اذا كان الحاضر الذي قبض الغلة هو القيم على هذا الوقف كان للغائب أن يرجع في تركه الميت بحصته من الغلة وان لم يكن هو القيم الا أن الأخوين أجرا جميعا فكذلك وان أجرا الحاضر كانت الغلة كلها له في الحكم ولا يطيب له انتهى كلامه وهذا استفاد من قولهم غلة الوقف وما قبض في يد الناظر ليس غلة الوقف بل هو مال المستحقين بالشرط * قال في الاشباه من القول في الملك وغلة الوقف يملكها الموقوف عليه وان لم يقبل انتهى وينبغي أن يلحق بغلة المسجد ما اذا شرط ترك شيء في يد الناظر للعمارة والله أعلم كذا حرره شيخ مشايخنا من لا على رحمه الله تعالى *

الثاني أن الامام الطرسوسي في أنفع الوسائل ذكر بحثا أنه يضمن اذا طالبه المستحق ولم يدفع له ثم مات بلا بيان أما اذا لم يطالب فان محمودا معروفا بالامانة لا يضمن والا ضمن وأقره في البحر على تقييد ضمانه بالطلب أي فلا يضمن بدونه أما به فيضمن وهو ظاهر وبه أفنى الشيخ اسمعيل الحائك لكن ذكر الشيخ صالح في زواهر الجواهر أنه يضمن وان لم يطالبه المستحق لانه لما مات مجهلا فقد ظم وقيد به بحثا بما اذا لم يمت بخافة أما اذا مات على غفلة لا يضمن لعدم تمكنه من البيان بخلاف ما اذا مات بمرض ونحوه وأقره الشارح وعدم تمكنه من البيان لومات بخافة انما يظهر لومات عقب قبضه الغلة كما يأتي * والحاصل أن المتولى اذا قبض غلة الوقف ثم مات مجهلا بان لم توجد في تركته ولم يعلم ما صنع بها لا يضمنها في تركته مطلقا كما هو المستفاد من أغلب عباراتهم ولا كلام في ضمانه بعد طلب المستحق ولا في عدم ضمانه لو كانت الغلة لمسجد وانما الكلام فيما لو كانت غلة وقف لها مستحقون مالكون لها هل يضمنها مطلقا على ما يفهم من تقييد قاضيخان أو اذا كان غير محمود ولا معروف بالامانة كما بحثه الطرسوسي أو اذا كان موته بعد مرض لا بخافة كما بحثه في الزواهر فليتأمل وهذا كله في غلة الوقف أما لومات مجهلا لمال البديل أي لثمن الارض المستبدلة اولعين الوقف فانه يضمن بموته مجهلا بالاولى كما قال الشارح عن المصنف وبه يعلم أن اطلاق المصنف والشارح في محل التقييد فتنبيه (قوله لان الناظر لومات مجهلا لمال البديل ضمنه) أما لو علم ضياعه لا يضمن قال في البحر عن المحيط لوضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه اه وهذا صريح في جواز الاستبدال بالدراهم والدنانير فلا يشترط كون البديل عقارا او هوينا في ما قدمه في الوقف من اشتراط كون البديل عقارا أفاده أبو السعود في حاشية الاشباه ط أقول لكن قدم الشارح في الوقف عن الاشباه أنه لا يجوز استبدال العاصر الا في أربع قلت لكن في معروضات المفتي أبو السعود أنه في سنة ٩٥١ ورد الامر الشريف بمنع استبداله وأمر بأن يصير بامر السلطان تبعا لترجيح صدر الشريعة اه فليحفظ اه ونقله سيدي الوالد رحمه الله تعالى في تنقيحه (أقول) وعليه المعول (قوله أشباه) قال محنسيه الحموي البديل بالدال المهملة ثمن أرض الوقف اذا باعها بمسوخ الاستبدال كما صرح به في الخانية قيسد بالتجهيل اذا لو علم ضياعه لا يضمن قال في الذخيرة ان المال في يد المستبدل أمانة لا يضمن بضياعه اه وانما ضمن بالموت عن تجهيل لانه الاصل في الامانات اذا حصل الموت فيها عن تجهيل فافهم ويستفاد من قولهم اذا مات مجهلا لمال البديل يضمن جواب واقعة الفتوى وهي أن المتولى اذا مات مجهلا لعين الوقف كما اذا كان الوقف دراهم أو دنانير على القول بجوازه وعليه عمل الروم أن يكون ضامنا لانه اذا كان يضمن بتجهيل مال البديل فتجهيل عين الوقف أولى ذكره المصنف في منحه مع زيادة ايضاح (قوله على القول بجوازه)

لان الناظر لومات مجهلا
لمال البديل ضمنه
أشياء أي لثمن الارض
المستبدلة قلت فلعين
الوقف بالاولى كالدرهم
الموقوفة على القول
بجوازه

انما يكون قبل القسمة (أقول) وكذا اذامات مجهلا أموال اليتيم عنده كما في العمادية قال ط ومنها الوصي اذامات مجهلا فلا ضمان عليه كما في جامع الفصولين ومنها الاب اذامات مجهلا مال ابنه ومنها اذامات الوارث مجهلا ما أودع عند مورثه وهذه لم يعزها صاحب الاشياء لاحد ومنها اذامات مجهلا ما ألقته الريح في بيته ومنها اذامات مجهلا لما وضعه مالسه في بيته بغير علمه كذا في الاشياء قال السيد الحموي والصواب بغير أمره كما في شرح الجامع اذ يستحيل تجهيل ما لا يعلمه ومنها اذامات الصبي مجهلا لما أودع عنده محجورا لانه لم يلتزم الحفظ وهي الستة تمام العشرة وكذلك اذابلغ ثم مات الا أن يشهدوا أنها في يده بعد البلوغ لزوال المانع وهو الصباو المعتوه كالصبي في ذلك وذكر البيهقي أنه اذامات الصبي بعد البلوغ ولم يدر متى هلك الوديعة ولم يعلم كيف حاله لم يوجب القاضي ضمانا في ماله بالعقد الموقوف حتى يقيم المدعي يئنه يشهدون أنهم رأوها في يده بعد البلوغ اهـ (قوله وليس منها مسألة أحد المتفاوضين) ذكر محمد في كتاب شركة الاصل مسألة رابعة وهي ان أحد المتفاوضين اذامات ولم يبين المال الذي كان في يده لم يضمن نصيب شريكه كما في المنبع نقلا عن تهذيب الواقعات للحسام التتيمد وهكذا في الولوالجية ولكن في فتاوى قاضيخان وأما أحد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده فمات ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه انتهى والعلامة الكمال بن الهمام قال في كتاب الشركة الامين اذامات مجهلا يضمن الا في ثلاث وجعل عدم ضمان المفاوض منها ثم صرح في كتاب الوقف بان المستثنى ثلاث وسكت عن ضمان المفاوض وأورد بدله غيره فليوفق (أقول) من الله التوفيق غاية الحل على اختلاف الروايتين ويمكن يدفعه تغليط قاضيخان عدم الضمان و يصحح ضمان نصيب صاحبه ويدل عليه مانصه في القنية مات أحد المتفاوضين ومال الشركة ديون على الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلا يضمن كالمات مجهلا لامين انتهى فظهر أن هذا هو المذهب وان ما ذكره المحقق الكمال ضعيف قال المصنف تبه البعز وأما أحد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده فمات ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه كذا في الخانية من الوقف وبه يتضح أن ما في الفتوح وبعض الفتاوى ضعيف وان الشريك يكون ضامنا بالموت عن تجهيل عنا أو مفاوضة ومال المضاربة مثل مال الشركة اذامات المضارب مجهلا لمال المضاربة أو للمشتري بمالها قال في البرازية من النوع الخامس عشر في أنواع الدعاوى مانصه وفي دعاوى مال الشركة بسبب الموت مجهلا لا بد أن يبين انه مات مجهلا لمال الشركة وأما المشتري بمالها لا ومال الشركة مضمون بالمثل والمشتري بمالها مضمون بالقيمة ومثله مال المضاربة اذامات المضارب مجهلا لمال المضاربة أو للمشتري بمالها وهذا صريح في الضمان فاذا أقر في مرضه أنه ربح ألفا ثم مات من غير بيان لاضمان الا اذا أقر بوصولها اليه كما في قاضيخان من كتاب المضاربة (قوله لما نقله المصنف هنا في الشركة) ونقله صاحب البحر في الشركة (قوله انه يضمن نصيب شريكه) عنا أو مفاوضة ومال المضاربة مثل مال الشركة اذامات المضارب مجهلا كما علمت (قوله وأقره محشوها) أي أقر الصواب محشوا الاشياء (قوله فبقى المستثنى تسعة) أي بخروج الشريك من العشرة وهي الثلاثة المذكورة في المصنف والستة المذكورة في الاشياء (قوله وزاد الشرنبلالي في شرحه للوهبانية على العشرة تسعة الجدد ووصيه ووصي القاضي وستة من المحجورين

وليس منها مسألة أحد المتفاوضين على المعتمد لما نقله المصنف هنا في الشركة عن وقف الخانية أن الصواب أنه يضمن نصيب شريكه بموته مجهلا وخلافه غلط قلت وأقره محشوها فبقى المستثنى تسعة فليحفظ وزاد الشرنبلالي في شرحه للوهبانية على العشرة تسعة الجدد ووصيه ووصي القاضي وستة من المحجورين

الصبي المحجور عليه مذكور هنا (قلت) هي تعلم من ذكر الصبي ط أى لو أودع عندهم وماتوا مجهولين فلا ضمان عليهم والستة من المحجورين وهم ماعدا الصغرى وإنما أسقطه لأنه مذكور في الاشياء ومراده الزيادة على ما في الاشياء فافهم (قوله لان الحجر يشمل سبعة) أى وقد قدمنا ما لو كان المودع صبيا وهي من الصور التي ذكرها في الاشياء ولم يذكرها شارحنا هنا (قوله فانه) أى الحجر اصغر مسئلة الصغر من العشرة التي في الاشياء الا أن يقول عدها هنا باعتبار قوله وان بلغ ثم مات لا يضمن تأمل أو يقال ان مراده مجرد المحجورين سبعة وان مراده ستة منهم ماعدا الصغر لأنه مذكور في الاشياء ولذا قال وستة من المحجورين (قوله ورق) قال في الظهيرية لو أن عبدا محجورا عليه أودعه رجل مالا ثم اعتقه الولي ثم مات ولم يبين الوديعة فالوديعة دين في ماله سواء شهد الشهود بقيام الوديعة بعد العتق أم لا وان مات وهو عبد فلا شيء على مولاه الا أن تعرف الوديعة فتدعي صاحبها اهـ (قوله ودين) بفتح الدال وسكون الياء (قوله والمعتوه كصبي) قال في تلخيص الجامع أودع صبيا محجورا رابع قل ابن اثني عشرة سنة ومات قبل بلوغه مجهلا لا يجب الضمان انتهى ولعله قصد بكاف التشبيه الاشارة الى ما يأتي عن الوجيز تأمل وعلل في الوجيز شرح الجامع الكبير عدم ضمانه بانه لم يلتزم الحفظ ثم قال وان بلغ ثم مات فكذلك الا أن يشهدوا انها في يده بعد البلوغ لزوال المانع وهو الصبا والمعتوه كالصبي في ذلك فان كان مأذونا لها في ذلك ثم مات قبل البلوغ والافاقه ضمنا اهـ وبه تتضح عبارة الشارح (قوله وان بلغ) أى الصبي ومثله اذا أفاق المعتوه كما يؤخذ مما سلف (قوله مأذونا لهما) أى في التجارة كما في اليرى عن خزانه الاكمل أو في قبول الوديعة كما في الوجيز فان عبارته كما في الحموى فان كانا مأذونا لهما في ذلك ثم ماتا قبل البلوغ والافاقه ضمنا اهـ ونص في الهندية على ضمانه في صورتين اجماعا ط (قوله ثم ماتا قبل البلوغ والافاقه ضمنا) هذا انشر على سبيل اللف وهذه مرة تشبيه الشارح المعتوه بالصبي دون غيره لأن ثمرته جعل السبعة ستة بتدخل العتق في الصغر لان الصبي المحجور عليه من عشرة الاشياء (قوله شرح الجامع) أى الكبير وقوله الوجيز بدل من شرح فان اسمه الوجيز (قوله قال) أى الشر بن بلال فبلغ أى المستثنى (قوله تسعة عشر) أى بناء على عدم المفاوض منها وهو غلط كما تقدم نقله عن قاضى خان (قوله ونظم الح) أى نظم التسعة وبقيّة عشرة الاشياء (قوله دهى) أى الايات الاربع الا ولان لابن وهبان (قوله والعين) مفعول مقدم ليحصر والجملة حال أى كل أمين مات والحال انه يحوز العين وما وجدت تلك العين بعينها فتصير ديننا فضمير وجدت وتصير راجعان الى العين وكلمة مانافية وضمير يحصر للأمين ومعناه يحفظ (قوله وما وجدت) أى العين الامانة عينا أى معينة مشخصة (قوله تصير) بالبناء للمجهول (قوله ثم مفاوض) هذا على خلاف المعتمد كما قدمناه (قوله ومودع) بكسر الدال اسم فاعل من أودع أى سوى مودع مال اليتيم يعنى اذا خرج السلطان الى الغزو وغنموا فأودع بعض الغنيمة عند الغائبين ومات ولم يبين عندهم من أودع لا ضمان عليه قاله أبو الطيب (قوله وهو المؤمر) أى الذى جعل أميراً على الجيش فان ذلك له قبل القسمة فالمؤمر بصيغة اسم المفعول (قوله ألت الریح) أى فى تلك الدار شيئاً (قوله لوالقاه) بدرج الحمزة (قوله ملاك) جمع مالك (قوله بها) أى بالدار (قوله ليس يشعر) تبع فيه صاحب الاشياء حيث قال بغير علمه واعترضه الحموى بان الصواب بغير أمره كما في شرح الجامع اذ يستحيل تجهيل ما لا يعلمه اهـ وقد مناه قريبا فكان عليه أن يقول في النظم ليس يأمر (قوله جميعا) يعنى أن وصى الاب والجد والقاضى لا يضمن وليس المراد أن الجميع أوصوا اليه وقد مر الكلام على ذلك ويأتى قريبا ان شاء الله تعالى (قوله ومحجور) بانواعه السبعة فان كان المراد من المحجور ستة كما قدمه يكون الموجود في النظم سبعة عشر تأمل (قوله فوارث) بغير تنوين أى اذا مات مجهلا لما أخبره المورث به من الوديعة

لان الحجر يشمل سبعة
فانه لصغر ورق وجنون
وغفلة ودين وسفه وعته
والمعتوه كصبي وان
بلغ ثم مات لا يضمن
الا أن يشهدوا انها
كانت في يده بعد بلوغه
لزوال المانع وهو
الصبا فان كان الصبي
والمعتوه مأذونا لهما
ثم ماتا قبل البلوغ
والافاقه ضمنا كذا في
شرح الجامع الوجيز
قال فبلغ تسعة عشر
ونظم عاطفا على بيتي
الوهبانية بيتين وهي
وكل أمين مات والعين
يحصر
وما وجدت عينا فديننا
تصير
سوى متولى الوقف ثم
مفاوض
ومودع مال الغنم وهو
المؤمر
وصاحب در ألت
الريح مثل ما
لوالقاه ملاك به ليس
يشعر
كذا والدحد وقاض
وصيه
جميعا ومحجور فوارث

(قوله يسطر) خبر لمبتدأ محذوف أي وهذا يسطر لحفظه ويسطر مخفف قال ابن الشحنة وفي التبئين قاعدة استثنى منها مسائل فالقاعدة قال في البدائع لو مات المضارب ولم يوجد مال المضارب فانه يعود ديناً فيما خلف المضارب وكذا المودع والمستعير وكل من كان المال في يده أمانة إذا مات قبل البيان ولا تعرف الأمانة بعينها فانه يكون عليه ديناً في تركته لانه صار بالتجهيل مستهلكاً للوديعة ولا تصدق ورثته على الهلاك والتسليم الى رب المال ولو عين الميت المال في حال الحياة أو علم ذلك تكون تلك الأمانة في يد وصيه أو يد وارثه كما كانت في يده و يصدقون على الهلاك والدفع الى صاحبه كما يصدق الميت في حال حياته والمسائل الثلاثة المستثناة ذكرها بعد القاعدة في التتمة باقلاع عن واقعات الناطق الامانات تنقلب مضمونة بالموت اذا لم يبين الا في ثلاث مسائل احدها متولى الاوقاف اذا مات ولم يعرف حال غلتها الذي أخذ ولم يبين لضمان عليه الثانية اذا خرج السلطان الى الغزو وغنموا فادع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من اودع لضمان عليه الثالثة ٣ ان أحد المتفاوضين اذا مات وفي يده مال الشركة اه وقد علم ذلك مما قدمناه قريباً (قوله وكذا لو خلطها المودع) خلط مجاورة كقمح بقمح أو ممازجة كمانع بمائع (اعلم) أن الخلط على أربعة أوجه خلط بطريق المجاورة مع تيسر التمييز كخلط الدراهم البيض بالسود والدراهم بالنانير والجوز باللوز وانه لا يقطع حق المالك بالاجماع ولو هلك قبل التمييز هلك أمانة كما لو هلك قبل الخلط * وخلط بطريق المجاورة مع تيسر التمييز كخلط الحنطة بالشعير وذلك يقطع حق المالك ويوجب الضمان في الصحيح وقيل لا يقطع حق المالك عن المخلوط بالاجماع هنا ويكون له الخيار وقيل القياس أن يكون المخلوط ملكاً للخالط عند أبي حنيفة وفي الاستحسان لا يصير * وخلط الجنس بممازجة كخلط الخل بالشيرج وهو دهن السمسم والخل بالزيت وكل مائع بغير جنسه وانه يوجب انقطاع حق المالك الى الضمان بالاجماع * وخلط الجنس بالجنس بممازجة كخلط دهن اللوز بدهن اللوز أو دهن الجوز بدهن الجوز أو اللبن باللبن أو خلط الجنس بالجنس بمجاورة كخلط الحنطة بالحنطة أو الشعير بالشعير أو الدراهم البيض بالدراهم السوداء فغند أبي حنيفة هو استهلاك مطلقاً لا سبيل لصاحبه الاتصمين المودع مثله أو قيمته وصار المخلوط ملكاً للخالط ولا يباح له قبل أداء الضمان ولا سبيل للمالك عليها عند أبي حنيفة ولو أبرأه سقط حقه من العين والدين وعندهما لا ينقطع ملك المالك عن المخلوط بل له الخيار ان شاء ضمن الخالط مثله وان شاء شاركه في المخلوط بقدر دراهمه لانه يمكنه الوصول الى عين حقه صورة وأمكنه معنى بالقسمة فكان استهلاكاً من وجه فيميل الى أيهما شاء لان القسمة فيما لا تتفاوت أحاده افرار وتعيين حتى ملك كل واحد من الشر يكتن أن يأخذ حصته عيناً من غير قضاء ولا رضاء فكان امكان الوصول الى عين حقه قائماً معنى فيخبر وله انه استهلاك من كل وجه لانه فعل يتعذر معه الوصول الى عين حقه ولا يكون الاستهلاك من العباداً كثر من ذلك لان اعدام المحل لا يدخل تحت قدرتهم فيصير ضماناً زيلياً ومسكين وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه جعل الأقل تابعاً للأكثر وقال محمد رحمه الله تعالى يشاركه بكل حال وكذلك أبو يوسف رحمه الله تعالى في كل مائع خلطه بجنسه يعتبر الا كثر وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول بانقطاع حق المالك في الكل ومحمد رحمه الله تعالى بالتشريك في الكل هندية ولو خلط المتولى ماله بمال الوقف لم يضمن وفي الخلاصة ضمن وطريق خروجه من الضمان الصرف في حاجة المسجد أو الرفع الى الحاكم منتقى * القاضي لو خلط مال صبي بماله لم يضمن وكذا اسمسار خلط مال رجل بمال آخر ولو بماله ضمن وينبئ أن يكون المتولى كذلك ولا يضمن الوصي بموته مجعلاً ولو خلط بماله ضمن (يقول الحقير) وقدمر نقلا عن المنتقى أيضاً أن الوصي لو خلط ماله بمال اليتيم لم يضمن وفي الوجيز أيضاً قال أبو يوسف اذا خلط الوصي مال اليتيم بماله فضاء لا يضمن نور العين من آخر السادس والعشرين * وبخط السائحاني عن الخبرية وفي الوصي

يسطر

(وكذا لو خلطها المودع) بجنسها أو بغيره (بماله) أو مال آخر ابن كمال (بغير اذن) المالك

٣ قوله أن أحد الخ لعل الظاهر اسقاط لحفظ أن أو زيادة لضمان عليه بعد قوله مال الشركة فليحرر اه مصححه

قول بالضمان اه قلت فافاد أن المرجح عدمه والحاصل أن من لا يضمن بالخلط بماله المتولى والقاضى
والسمسار بمال رجل آخر والوصى وينبغى أن الأب كذلك يؤيده ما في جامع الفصولين لا يصير الأب غاصبا
باخذ مال ولده وله أخذه بلا شيء لو محتاجا ولا فلو أخذه لحفظه فلا يضمن الا اذا أتلفه بلا حاجة اه بل هو أولى
من الوصى تأمل والمراد بقوله ولده الولد الصغير كما قيده في الفصول العمادية وفي الهندية ولو خلطت الفضة بعد
الاذابة صار من المائعات لانه مائع حقيقة عند الخلط فيكون على الخلاف المذكور كذا في التبيين ه وفي
الفتاوى العتائية ولو كان عنده حنطة وشعير لو احدث خلطهما ضمنهما كذا في التارخانية وان كان الذي خلط
الوديعة أحدا من هوى في عياله كن وجته وابنه فلا ضمان عليه والضمان على الخاط و قال أبو حنيفة رحمه الله
تعالى لا سبيل للمودع والمودع على العين اذا خلطها الغير ويضمنان الخاط و قال أبو يوسف ومحمد رحمه الله
تعالى ان شاء آضمننا الخاط وان شاء أخذنا العين وكانا شريكين سواء كان الخاط كبيرا أو صغيرا كذا في
السراج الوهاج حوا كان أو عبدا كذا في الذخيرة وقد قالوا انه لا يسع الخاط أى كل هذه الدنانير حتى يؤدي
مثلا الى أر بابها وان غاب الذي خلطها بحيث لا يقدر عليه فان تراصيا على أن يأخذها أحدهما وقد دفع
قيمة مال الآخر جاز وان أيا ذلك أو أبى أحدهما وقالنا نبيع ذلك فباعها ضرب كل واحد منهما في الثمن
بحصته فان كان المخلوط حنطة وشعير اضرب صاحب الحنطة بقيمة حنطته ومخلوطه وضرب صاحب الشعير
بقيمة شعيره غير مخلوط كذا في السراج الوهاج اه (قوله بحيث لا يتم) أى أصلا تخلط الشعير مع
الزيت أو مع التعسر كما مثل به الشارح بقوله لا بكلفة كحنطة واستفيد منه أن المراد بعدم التمييز عدمه على
وجه التيسير لا عدم امكانه مطلقا كما في البحر (قوله ضمنه الاستهلاك بالخلط) واذا ضمنهما لمكها ولا تباح
له قبل أداء الضمان ولا سبيل للمالك عليها عند أى حنيفة كما قدمناه (قوله وصح البراء) فلو أبرأه سقط حقه
من العين والدين كما قدمنا (قوله ولو خلطه) أى الجيد (قوله ضمنه) أى الجيد أى ضمن مثل الجيد (قوله
وبعكسه) أى لو خلط ردى الوديعة بجيدها (قوله شريك) نقل نحوه المصنف عن المجتبى ونص عبارته
لو خلط الوديعة بماله حتى لا يتميز يضمها به ولا سبيل للمودع عليها عند أى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يشركه
الى أن ذكر ولو صب الردى على الجيد يضمن مثل الجيد لانه تعيب وفي عكسه كان شريكا لان الردى
لا يتعيب بالجيد اه فقد عرفه على قولهما القائلين بان الخلط سبب الشراكة ثم استثنى منها اذا خلط الردى
بالجيد وهو صحيح كما علمت مما قدمناه وأما ما ذكره هنا مع اقتصاره على قول الامام فانه لا معنى له لانه
اذا خلطه ملكه ووجب ضمانه ولو أبرأه عنه طاب سواء خلطه بالجيد أو بالردى أو بالمائل الا أن هذا في غير
الوديعة أو قول مقابل لما سبق من أن الخلط في الوديعة يوجب الضمان مطلقا اذا كان لا يتميز تأمل وتدبر
(قوله ادمه) أى عدم التعدي وهو علة لمحدوف أى ولا يضمن قال في المنع فان هلك به ضما هلك من
مالهما جميعا ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما كالمال المشترك اه (قوله كأن
انشق الكيس) في صندوقه فاختلف بدرأهمه اشتركا أى المودع والمودع في المخلوط حتى لو هلك بعضها هلك
من مال بهادراهم ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل منهما أبو السعود (قوله ولو خلطها غير المودع)
أى سواء كان أجنبيا أو من في عياله كما علمت (قوله ضمن الخاط) عند الامام وقالان شاء ضمنها الخاط
وان شاء أخذ العين وكانا شريكين كما قدمناه عن الهندية (قوله ولو صغيرا) لانه من التعدي على أموال
الناس كمالو كسر زجاجات الغير فان الضمان عليه (قوله فرد مثله) قال ابن جماعة عن محمد في رجل أودع
رجلا ألف درهم فاشترى بها وودفعها ثم استرد هاهنا أو شراء ورد هاهنا الى موضعها فضاغت لم يضمن وروى
عن محمد أو قضاها غريمه بامر صاحب الوديعة فوجد هاز يوفى فرد هاهنا على المودع فهلكت ضمن تارخانية
(قوله خلط لا يتميز) أى الباقي مع الخلط (قوله خلط ماله بها) قال في المحرر ضمن الكل البعض بالانفاق

(بحيث لا يتميز) الا
بكافة كحنطة - بشعير
ودراهم جياذبز يوف
مجتبى (ضمنها)
لاستهلاكه بالخلط
لكن لا يباح تناولها
قبل أداء الضمان وصح
البراء ولو خلطه بردى
ضمنه لانه عيبه
وبعكسه شريك لعدمه
مجتبى (وان باذنه
اشتركا) شركة أملاك
(كالمواختلطت بغير
صنعه) كأن انشق
الكيس لعدم التعدي
ولو خلطها غير المودع
ضمن الخاط ولو صغيرا
ولا يضمن أبوه خلاصة
(ولو أنفق بعضها فرد
مثله خلطه بالباقي) خاطا
لا يتميز معه (ضمن)
الكل خلط ماله بها

والبعض بالخلط لانه متعدد بالاتفاق منها وما رده باق على ملكه اه (قوله فلونائي التمييز) خلط الدراهم
السود بالبيض أو الدراهم بالذنانير فانه لا يقطع حق المالك باجماع كما قدمناه (قوله أو أنفق ولم يرد) فهلك
الباقى لا يضمن لانه حافظ للباقى (قوله وهذا اذا لم يضره التبعض) مرتبط بقوله أو أنفق ولم يرد كما في البحر
وفيه وقيد بقوله فرد مثلها لانه لو لم يرد كان ضامنا لما أنفق خاصة لانه حافظ للباقى ولم يتعيب لانه مما يضره
التبعض لان الكلام فيما اذا كانت الوديعة دراهم أو ذنانير أو أشياء من المكسل والموزون اه قال
الطحاوى ولم أر فيما اذا فعل ذلك فيما يضره التبعض هل يضمن الجميع أو ما أخذ ونقصان ما بقى فيحرر اه
(أقول) وتحريره ما قاله العلامة أبو الطيب فردنا ظفارا اذا باع ٧ أحدهما فعيب تعيب الثاني أو باع بعض
الفردة فيضمن الكل اه (قوله واذا تعدى) أى المودع عليها أما اذا هلك من غير تعدى فلا ضمان وشرط
الضمان باطل كشرط عدمه في الرهن أبو السعود في حاشية الاشباه (قوله أو ركب دابتها) أو استخدم
عبيدها أو أودعها غيره (قوله حتى زال التعدى) بان رد الثوب الى مكانه والدابة الى مربطها وأخذ البعض
برده الى يده وترك استخدام العبد واسترد الوديعة من الغير (قوله زال ما يؤدى الى الضمان) وهو التعدى
ولا حاجة الى هذه الزيادة لانها أدت الى ركازة عبارة المصنف لانه يصير المعنى ثم زال التعدى زال التعدى
لان ما يؤدى الى الضمان هو التعدى فلما سقطه لكان أحسن كما وقع فى العيني والدر حيث قالوا وان زال
التعدى زال الضمان بمعنى أن الوديعة اذا ضاعت بعد العود الى يده لم يضمن خلافاً للشافعى قال العيني لان
الضمان وجب دفعا للضرر الواقع وقد ارتفع بالعود الى الوفاق فلا يضمن وهذا مقيته بما لم ينقصها الاستعمال
فان نقصها ضمن أى النقصان لصيرورته حابسا لجزء منها على وجه التعدى كذا فى شرح تنوير الاذهان
وانما زال الضمان لانه مأمور بالحفظ فى كل الاوقات فاذا خالف فى البعض ثم رجع أنى بالمأمور به كما اذا استأجره
للحفظ شهر افتركا الحفظ فى بعضه ثم حفظ فى الباقي اسحق الاجرة بقدره اه منح (قوله اذا لم يكن من نيته
العود اليه) فلو لبس ثوب الوديعة ونزعه ليلا ومن عزمه أن يلبسه نهرا ثم سرق ليلا لا يبرأ عن الضمان بحر
من الجنائيات معزى بالظهيرية ولم يذ كر المصنف حكم دعواه العود هل يكتفى بمجرد دعواه العود وان لم يصدق
صاحب الوديعة وهو مذكور فى العمادية وعبارتها ولو أقر المودع انه استعملها ثم ردها الى مكانها فهلك
لا يصدق الا بينة فالخاصل أن المودع اذا خالف فى الوديعة ثم عاد الى الوفاق انما يبرأ عن الضمان اذا صدق
المالك فى العود فان كذبه لا يبرأ الا أن يقيم البينة على العود الى الوفاق ورأيت فى موضع آخر المودع اذا خالف
ثم عاد الى الوفاق فكذب المودع فالقول قول المودع كما فى الرهن بخلاف ما اذا جحد الوديعة أو منعها ثم اعترف
فانه لا يبرأ الا بالرد على المالك كما فى الحواشى الجوية (قوله أشباه) عبارتها قالوا فى المودع اذا لبس ثوب
الوديعة ثم نزعه ومن نيته أن يعود الى لبسه لم يبرأ من الضمان اه قال اليرى هذا عجيب من المؤلف
حيث قال قالوا المشعربان ذلك قول علمائنا كافة مع علمه بان ذلك قول لصاحب الظهيرية وتخرجه وقد
نقله عنه فيما يأتى ونصه عندى المودع اذا لبس قميص الوديعة بغير إذن المودع فنزعه بالليل للنوم فسرق
القميص فى الليل فان كان من قصده أن يلبس القميص من الغد لا يعد هذا ترك الخلاف حتى لا يضمن اه
وبه انتهى كلام اليرى (أقول) ويمكن أنه أتى بلفظ قالوا للتبري يؤيد ذلك قول صاحب البحر عقب
ذكره عبارة الخلاصة قوله فراجع له لكن قال فى الذخيرة لو وضع طبق وديعة على رأس الجب فوقع فيه ان
وضع على وجه الاستعمال ضمن والا فلا اه وفى جامع الفصولين وضع طبق الوديعة على رأس الخاية
ضمن لو فيها شئ يحتاج الى التغطية كما هو دقيق ونحوه لانه استعمال صيانة لما فيها لا لولم يكن فيها شئ ولو
وضع ثوب على عجين ضمن للاستعمال وضع الطشت على رأس التنور ضمن لو قصد التغطية والا لا لأنه
مستعمل فى الاول لا فى الثانى اه وأنت خير بان ما فى الذخيرة أعظم فتأمل (فرع) ٣ رجل تناول مال

فلونائي التمييز أو
أنفق ولم يرد أو أودع
وديعة فأنفق
أحدهما ضمن ما أنفق
فقط مجتبي وهذا اذا لم
يضره التبعض (واذا
تعدى عليها) فلبس
ثوبها أو ركب دابتها أو
أخذ بعضها (ثم رد)
عينه الى يده (حتى زال
التعدى زال) ما يؤدى
الى (الضمان) اذا لم
يكن من نيته العود اليه
أشبه من شروط النية
٣ مطلب رجل تناول
مال انسان بلا أمره فى
حياته ثم رده لو رتبه
بعدموته

انسان في حال حياته ثم رده الى ورثته بعد موته يبرأ عن الدين ويبقى محق الميت في مظلمته اياه ولا يرجع له الخروج عنها الا بالتوبة والاستغفار للميت والدعاء له اه نور العين عن الخانية (قوله بخلاف المستعير والمستأجر) يعني اذا تعدى في المستعار والمستأجر بان استعار ثوباً يلبسه فلبسه يومين ونزعه للتسليم أو استأجر الدابة ليركبها أياماً معدودة أو ليعمل عليها أمناً معلومة فركبها أو جعلها أكثر منها ثم ردها كما كانت لم يبرأ أخلاقاً لفرجه الله تعالى فيهما لان البراءة منه انما تكون باعادة يد المالك حقيقة أو حكماً ولم يوجد ذلك لان قبضهما لا نفسهما بخلاف المودع فان يده يد المالك حكماً لانه عامل له في الحفظ زيلعي وقيل اذا استأجر الدابة ذاهباً وجائياً يبرأ وان ذاهباً فقط لا يبرأ لان العقد قد انتهى بالوصول الى ذلك المكان والعود اليه لا يعود العقد بينهما شلبي قال في جامع الفصولين مستأجر الدابة والمستعير لونه أن لا يرد هاتم ندم لو كان سائر عند النية ضمن لو هلك بعد النية أماً لو كان واقفاً اذا ترك نية الخلاف عاد أميناً اه (واعلم) أن مامشي عليه المصنف تبعاً للكثر هو المفتي به كما في الشرع بلالية احترازاً عما ذكره في الدرر من أن منهم من قال المستعير والمستأجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برؤا عن الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة باقية الخ (قوله فلوازالاه) أي التعدى (قوله لعمليهما لا نفسهما) وعلة البيرى بانهما مأموران بالحفظ تبعاً للاستعمال أي المأذون فيه لا مقصوداً فاذا انقطع الاستعمال المذكور لم يبق الحفظ ثابتاً فلا يبرأ بالعود اه ط وفي جامع الفصولين ولو مأموراً بحفظ شهر فمضى شهر ثم استعملها ثم ترك الاستعمال وعاد الى الحفظ ضمن اذا عاد والامر بالحفظ قد زال اه (قوله بخلاف مودع) لاجابة اليه لانه أصل المسئلة المقصودة بالذكر ولكن انما ذكره ليظهر عدها ويتضح الاستثناء في قوله الا في هذه العشرة ط (قوله ووكيل بيع) بان استعمال ما وكل يبيعه ثم ترك وضاع لا يضمن (قوله أو حفظ) تقدمت صورته قريباً (قوله أو اجارة) بان وكله ليؤجر له دابته فركبها ثم ترك (قوله أو استئجار) بان دفع له دراهم ليستأجر له بيتاً فدفعها في استئجاره كان ثم استردها بعينها فهلكته فانه لا يضمن (قوله ومضارب ومستبضع) اذا خالف ودفع المال لنفقته ثم عاد الى الوفاق صار مضارباً ومستبضعاً أبو السعود عن الشيخ صالح (قوله وشريك عنائاً أو مفاوضة) فانهما يعودان أمينين بالعود الى الوفاق أبو السعود أما شريك المالك فانه اذا تعدى ثم أزال التعدى لا يزول الضمان كما هو ظاهر لما تقرره أنه اجنبي في حصة شريكه فلوا عارداً بة الشركة فتعدى ثم أزال التعدى لا يزول الضمان ولو كانت في نوبته على وجه الحفظ فتعدى ثم أزاله يزول الضمان وهي واقعة الفتوى سئل عنها فاجبت بما ذكرنا وان لم أرها في كلامهم لا علم بها ما ذكرنا وهو مودع في هذه الحالة وأما استعماله بلاذن الشريك فهي مسئلة مقررة مشهورة عندهم بالضمان ويصير غاصباً رمل على المنح (قوله ومستعير رهن) أي اذا استعار عبد اليرهنه أو دابة فاستخدم العبد وركب الدابة قبل أن يرهنها ثم رهنها بمال بمثل القيمة ثم قضى بالمال ولم يقبضها حتى هلكت عند المرتهن لا ضمان على الراهن لانه قد برى عن الضمان حين رهنها فاذا كان أميناً خالف فقد عاد الى الوفاق وانما كان مستعير الرهن كالمودع لان تسليمها الى المرتهن يرجع الى تحقيق مقصود المعبر حتى لو هلك بعد ذلك يصير دينه مقضياً فيستوجب المعبر الرجوع على الراهن بمثل ذلك بمنزلة الرد عليه حكماً فلهاذا برى عن الضمان كذا في البحر من زيالي المبسوط اه نقله في المنح وانما قال ثم قضى المال ولم يقبضها لما ذكرناه لو هلك قبل أن يقضى المال كان قاضياً بهادينه فيضمن قيمتها المالكها وقوله ثم رهنها بمال بمثل قيمتها الاولى أن يقول بما شرطه المرتهن لانه لا يتجاوز كما يأتي في باب تأمل وقد علمت أن هذه المسئلة مقيدة بما اذا تعدى ثم رهن فلوا استعار رهن فتعدى ولم يرهن وضاعت فالضمان عليه ويكون داخل في حكم المستعير المذكور في المصنف وان هذه المسئلة مستثناة من قول المصنف بخلاف المستعير كما أفاده في الشرح ط وقد سئل

بخلاف المستعير
والمستأجر فلوازالاه لم
يرأ لعمليهما لا نفسهما
بخلاف مودع ووكيل
بيع أو حفظ أو اجارة
أو استئجار ومضارب
ومستبضع وشريك
عنائاً أو مفاوضة
ومستعير رهن أشباه
والحاصل أن الامين اذا
تعدى

الخبر الرملي عن المرتين اذ مات مجهلا للرهن هل يضمنه ككلام لا فأجاب نعم لان الزائد عن الدين أمانة فتضمن كما هو ظاهر اه (قوله ثم أزاله) أي التعدي (قوله الا في هذه العشرة) بعد الشريك صورتين (قوله لان يده كيد المالك) أي حكما لانه عامل في الحفظ وهذه علة لمسئلة الوديعة المذكورة في المصنف والحاصل أن كل أمين خالف ثم عاد الى الوفاق عاد أمينان لان يده يد المالك حكما لانه عامل في الحفظ الا المستعير والمستأجر فانهما ضامنان مطلقا لان قبضهما العين كان لانفسهما لاستيفاء المنافع فاذا ترك الخلاف لم يوجد الرد الى صاحبها لا حقيقة ولا حكما بخلاف المودع وما عطف عليه فان يده يد المالك حكما لانه عامل في الحفظ كما ذكرنا (قوله فالتقول له) أي للمالك الا أن يقيم المودع البينة على العود الى الوفاق والاولى التصريح بذلك لدفع اللبس الواقع في العبارة فتأمل ط (قوله وقيل للمودع) بفتح الدال لانه ينفي الضمان عنه أي ولا يشترط اقامة البينة على العود الى الوفاق وظاهر كلامهم اعتماد الاول (قوله وبخلاف اقراره بعد بجوده) بان قال لم تودعني أما لو قال ليس له على شيء ثم ادعى ردا أو تلفا صدق أبو السعود عن الشربلالية ومثله بجوده بلا اقرار بان أقام بينة بعد الجحود كما في الدرر وقوله وبخلاف اقراره معطوف على قوله بخلاف المستعير والمستأجر (قوله حتى لو ادعى هبة أو بيعا) يعني قيد بقوله بعد بجوده لانه لو ادعى أن المالك رهبه له أو باعها منه وأنكر صاحبها ثم هلك لا ضمان على المودع لانهما اتفقا على اليد واختلفا في الجهة فيحمل على المحقق وهو يد الامانة والمالك للمالك (قوله وقيد بقوله بعد طلب ربها) ومثله طلب امرأة الغائب وجيران اليتيم من الوصي لينفق عليه من ماله كما في الخانية ومثله في التارخانية وقوله بعد متعلق بقوله بجوده (قوله فلو سألته عن حالها) بان قال ما حال ودعني عندك لي شكره على حفظها بحر والاولى أن يقول لانه الخ بدل الفاء وكذا يقال فيما يأتي (قوله فجحدها) قال الرملي هذا ليس بجحود حقيقة وانما هو حفظ فاستغنى في الكنز عن ذكره (قوله لم يضمن) لان كتمان الوديعة أمكن في حفظها لان بذكرها قد يتنبه لها الظالم والسارق فكان بجوده من باب الحفظ بخلاف ما اذا كان بجوده عند طلب المالك لها فان بالطلب ينتهي الابداع فانه ما أودعها الا ليسمها له عند حاجته اليها فبالمنع يكون غاصبا فيضمن ولم تبقى يده يد المالك فباقراره بعد ذلك لم يحصل الرد الى مالكها لا حقيقة ولا حكما فلذا لا يبرأ عن الضمان الا بتسليمها الى المالك حقيقة (قوله ونقلها من مكانها وقت الانكار) المراد به زمن الانكار وليس المراد نقلها وقت حقيقة لانه لا يتأتى الا في نادر من الصور وعبرة الخلاصة وفي غضب الاجناس انما يضمن اذا نقلها عن موضعها الذي كانت فيه حال الجحود وان لم ينقلها وهلك لا يضمن اه وهو ظاهر وعليه فهو متعلق بقوله مكانها وانظر ما لو كان نقلها قبله وفي نيته الجحود وقد نقل هذا التقييد الشربلالي عن الناطقي ونقل عن جامع الفصولين أنه يضمن بجوده الوديعة كالعارية ولو لم يحولها وقوله وكانت منقولة لا حاجة اليه بعد قوله ونقلها من مكانها ولو قدمه عليه لكان أولى (قوله لانه لو لم ينقلها وقتها) صادق بعدم النقل أصلا وبنقلها بعده وقبله وانما اعتبر النقل ليتحقق الغصب في المنقول اذا الغصب ازالة اليد المحققة واثبات اليد المبطلة وهو انما يتحقق بنقلها من مكانها وقت الجحود لان يده عليها يد أمانة لا ضمان فاذا جحد فانقلها فقد أزال يد الامانة وأثبت يد الغصب بخلاف ما اذا لم ينقلها فان يد الامانة باقية وقد نقل هذا القيد الشربلالي كما قدمناه ونصه اذا جحد المودع الوديعة بحضرة صاحبها يكون ذلك فسخر للوديعة حتى لو نقلها المودع من المكان الذي كان فيه حالة الجحود يضمن وان لم ينقلها عن ذلك المكان بعد الجحود فهلك لا يضمن اه ونقله في التارخانية عن الخانية معز بالناطق لکن ذكر في جامع الفصولين أنه يضمن بجحود الوديعة كالعارية ولو لم يحولها وفي المنتقى لو كانت العارية مما يحول يضمن بالانكار وان لم يحولها وفي البدائع أن العقد ينفسخ بطلب المالك لانه لما طلبها فقد عزله عن

ثم أزاله لا يزول الضمان
الا في هذه العشرة
لان يده كيد المالك
ولو كذبه في عوده
للوفاق فالتقول له وقيل
للمودع عمادية (و)
بخلاف (اقراره بعد
بجوده) أي بجود الابداع
حتى لو ادعى هبة أو بيعا
لم يضمن خلاصة وقيد
بقوله (بعد طلب)
ربها (ردها) فلو سألته
عن حالها فجحدها
فهلك لا يضمن بحر
وقيد بقوله (ونقلها
من مكانها وقت
الانكار) أي حال
بجوده لانه لو لم ينقلها
وقته فهلك لا يضمن

الحفظ أو لما يجده المودع بحضرة المالك فقد عزل نفسه عن الحفظ فبقى مال الغير في يده بغير اذنه فيكون مضمونا فاذا هلك تقرر الضمان اه قال الخبير الرملي لم يظهر لاصحاب المتون صحة هذا القول فلم ينظروا اليه فراجع المطولات يظهر لك ذلك اه فتأمل (قوله وكانت الوديعة منقولا) ه أقول العقار مقرر عدم الضمان فيه لعدم تصور غصبه فلم يصرح في الكنز بنفيه ا كسواء بذلك كما سبذ كره في بابه أو لان الاصح مذهب محمد فيه فاراد دخوله تأمل ذكره الخبير الرملي (قوله لا يضمن بالجحود عندهما) لعدم تصور غصبه (قوله خلافاً لمحمد) فان الغصب يجري فيه عنده فلو جحد يكون ضامنا (قوله في الاصح) أي قوله هو الاصح (قوله غصب الزيلعي) أي ذكره الزيلعي في كتاب الغصب (قوله ولم يكن هناك من يخاف منه عليها) أي لانه لو جحد هاني وجهه عدو يخاف عليها التلغ ان أقر ثم هلكت لا يضمنها لانه انما أراد حفظها كذا في المنع (قوله فلو كان لم يضمن) أي ان أقر ثم هلكت (قوله وقيد بقوله ولم يحضرها الخ) أقول لم يصرح به في الكنز والجواب عنه انه حيث قلتم انه ايداع جديد فامدخله في مسئلتنا فتأمل ذكره الخبير الرملي (قوله فان أمكنه) أي ربها أخذها عند احضارها لي جعل قابضاً لها (قوله لم يضمن لانه ايداع جديد) أي بقوله دعها فيكون ابقاؤها ايداعاً جديداً (قوله والا) أي وان لم يكن المالك أخذها عند احضارها (قوله ضمنها) لانه لم يجعل قابضاً لها فبقيت مضمونة على جاحدها (قوله لانه لم يتم الرد) أي ردها الى المالك باحضارها عند عدم تمكنه من أخذها فلا يصح الايداع الجديد لان الايداع انما يكون لعين ماله وهو انما يستحق على المودع ضمانها فهو كالدين في ذمته والمضمون لا يصبر أمانة الا بعد الخروج عن عهدة ضمانه وذلك بالتسليم التام الذي يمكن المالك معه القبض والتسليم (قوله وقيد بقوله للمالكها) أو وكيله كما في التارخانية فاللام بمعنى عند ويؤيده قول الدرر أرى بجحودها عند مال كها قال الخبير الرملي لا حاجة اليه أي مال كها لانه هو المراد لا غيره اذ الكلام فيه فلذا لم يذكره في الكنز (قوله فاذا تمت الشروط) وهي طلب ردها ونقلها وكونه منقولا وعدم الخوف عليها وعدم احضارها بعد جحودها وكون الجحود للمالكها لم يبرأ الخ (قوله لا بعد جديد ولم يوجد) والحاصل على ما ذكره المصنف انه لا يضمن الابشروط أن يجحد عند سؤال ردها وان ينقلها وأن يكون نقلها زمن انكاره وأن تكون مما ينقل وأن لا يكون عند الانكار من تخاف عليها منه وأن لا يحضرها بعد الجحود وأن يكون الجحود للمالكها فان وجدت هذه الشروط ضمن والابان جحد عند غير صاحبها أو عنده حين يسأله عن حالها من غير أن يطلب منه الرد أو طلب منه الرد عند من يخاف منه فجحدها لا يضمن (قوله قبل) لعدم تناقضه فانه يقول اني بعد أن جحدتك الوديعة نسياناً أو طمسا ٣ ثم تذكرت أو رجعت عن الظلم كان مدعيها اذا نورد عوا به البيئة قبلت فيبرأ عن الضمان (قوله كمالو برهن الخ) هكذا نقله في الخانية والخلاصة ونقل في البحر عن الخلاصة انه لا يصدق لكن في عبارته سقط وبدل عليه ان الكلام في البيئة لا في مجرد الدعوى حتى يقال لا يصدق وعبرة الخلاصة بعد قوله لم يستودعني هكذا في الاقضية لو قال لم يستودعني ثم ادعى الرد أو الهلاك لا يصدق ففي عبارته سقط قال في الخانية وذكر في المنتقى اذا جحد المودع الوديعة ثم ادعى ردها بعد ذلك وأقام البيئة قبلت بينته وكذا الوأقام البيئة انه ردها قبل الجحود وقال انما غلطت الخ فظهر ان فيما نقله صاحب البحر عن الخلاصة سقطا وفي الخانية أيضا ولو جحد المودع الوديعة ثم أقام البيئة على هلا كها قبل الجحود ان قال ليس لك عندي وديعة قبلت بينته ويبرأ عن الضمان ولو قال نسيت في الجحود أو قال غلطت ثم أقام البيئة انه دفعها الى صاحبها قبل الجحود برى ١ اه (قوله وقال غلطت) حال من الضمير في برهن الثانية التي هي على الرد قبل الجحود لانه متناقض في دعواه ذلك لانه حيث جحد هازعم انه لا وديعة عنده فلا يتأتى الرد لنفي أصل الوديعة فيحتاج الى التوفيق فاذا قال غلطت أي

خلاصة وقيد بقوله (وكانت) الوديعة (منقولا) لان العقار لا يضمن بالجحود عندهما خلافاً لمحمد في الاصح غصب الزيلعي وقيد بقوله (ولم يكن هناك من يخاف منه عليها) فلو كان لم يضمن لانه من باب الحفظ وقيد بقوله (ولم يحضرها بعد جحودها) لانه لو جحد هائم أحضرها فقال له ربها دعها وديعة فان أمكنه أخذها لم يضمن لانه ايداع جديد ولا يضمنها لانه لم يتم الرد اختيار وقيد بقوله (للمالكها) لانه لو جحد هالغيره لم يضمن لانه من الحفظ فاذا تمت هذه الشروط لم يبرأ بقراره الا بعقد جديد ولم يوجد (ولو جحد هائم ادعى ردها بعد ذلك وبرهن عليه قبل) وبرى (كمالو ردها قبل الجحود وقال غلطت في الجحود أو نسيت

٣ قوله ثم تذكرت لعل الظاهر اسقاط ثم

أردت أن أقول رددتها فقلت لا وديعة عندي أو لم تودعني شيئاً لأن الوديعة التي قد أودعتها عندي قد انتهت بالتسليم اليك فصرت كأن لم تودع شيئاً فيقبل حينئذ برهانه لارتفاع التناقض وكذا لو قال نسيت أي حين سألتني عن الوديعة بعد ردها اليك نسيت الإيداع والرد فلذلك قلت لك لم تودعني شيئاً ثم تذكرت وهذه بينتي على الردتقبل (قوله أو ظننت أني دفعتها) أي وبعد الدفع لم أكن مودعاً فإنا صادق في قولي لك لم تودعني لأنني قد برئت من وديعتك بتسليمها اليك (قوله ولو ادعى هلا كما قبل بحجودها حلف المالك الخ) أي عند القاضي بطلب المودع عند عدم إقامة البينة على الضياع من المودع لأن كل من إذا أقرب بشئ لزمه يحلف عند انكاره والمالك لو أقرب بهلا كما قبل بحجود المودع انتفى الضمان فإذا أنكره يحلف فإذا حلف ضمنها المودع لعدم ثبوت مدعاه فيضمن بحجوده وإن نكل برئ المودع لأن النكول اقرار أو بذل على ما عرف (قوله ما يعلم ذلك) لأنه تحليف على غير فعله فيكون على العلم وذلك عند عدم إقامة البينة على الضياع من المودع أما إذا أقام بينة فإن كان قبل الجحود تقبل لعدم التعدي والتناقض وإن بعده لا تقبل لأنه بالجحود غاصب ولم يرد إلى المالك كما تقدم قال في الهندية إذا أقام رب الوديعة البينة على الإيداع بعدما جحد المودع وأقام المودع البينة على الضياع فإن جحد المودع الإيداع بان يقول للمودع لم تودعني ففي هذا الوجه المودع ضامن وبينته على الضياع مردودة سواء شهد الشهود على الضياع قبل الجحود أو بعد الجحود وإن جحد الوديعة بان قال ليس لك عندي وديعة ثم أقام البينة على الضياع أن أقام البينة على الضياع بعدما جحد المودع فهو ضامن وإن أقام بينته على الضياع قبل الجحود فلا ضمان وإن أقام بينته على الضياع مطلقاً ولم يتعرضوا لكونه قبل الجحود أو بعده فهو ضامن اهـ (قوله فان حلف ضمنه) أي ضمن المالك المودع لعدم ثبوت مدعاه فيضمن بحجوده وإن نكل برئ أي المودع لأن النكول اقرار أو بذل كما سمعت (قوله وكذا العارية) أي إذا ادعى المستعير هلا كما قبل بحجوده فان القاضي يحلفه على العلم (قوله ويضمن قيمتها يوم الجحودان علم) الأصوب علمت أي القيمة لأن الفاعل ضمير مؤنث متصل فتلزم التاء ونقل في المنح قبله عن الخلاصة ضمان القيمة يوم الإيداع بدون تفصيل لكنه متابع في النقل عن الخلاصة لصاحب البحر وفيما نقله سقط كما قدمناه فربما كان ما رأيت في الخلاصة موافق لما في العمادية فتنبه وأصل العبارة قضى عليه بقيمته يوم الجحود فان قال الشهود لا نعلم قيمته يوم الجحود لكن قيمته يوم الإيداع كذا قضى عليه بقيمته يوم الإيداع وعبارة العمادية أنه لو جحد الوديعة وهلكت ثم أقام المودع بينة على قيمتها يوم الجحود يقضى بقيمتها يوم الجحود وإن لم يعلم قيمتها يوم الجحود يقضى بقيمتها يوم الإيداع يعني إذا أثبت الوديعة كذا ذكره في العدة اهـ ولذلك تعقب العلامة المقدسي صاحب البحر بأن الذي في الخلاصة يقضى عليه بقيمته الخ (قوله والافيوم الإيداع) قال مؤيد زاده إن لم تعلم قيمة الوديعة يوم الجحود يقضى بقيمتها يوم الإيداع (قوله بخلاف مضارب جحد) أي قال رب المال لم تدفع لي شيئاً (قوله ثم اشترى) أي بعدما أقر ورجع عن الجحود بان قال بلى قد دفعت لي بخلاف ما لو أقر بعد الشراء فيضمن المتاع له منح عن الخانية (قوله لم يضمن خانية) عبارتها كافي المنح المضارب إذا قال رب المال لم تدفع لي شيئاً ثم قال بلى قد دفعت لي ثم اشترى بالمال ذكر الناطقي أن المشتري يكون على المضاربة وإن ضاع المال في يده بعد الجحود وقبل الشراء فهو ضامن والقياس أن يضمن على كل حال وفي الاستحسان أن جحد ثم أقر ثم اشترى برئ عن الضمان وإن جحد ثم اشترى ثم أقر فهو ضامن والمتاع له وكذا الوكيل بشراء شيء بغير عينه بالف ودفع الموكل المال إلى الوكيل فإن كان العبد معيناً فاشتراه في حالة الجحود أو بعدما أقر فهو لآمر ولو دفع رجل عبداً إلى رجل ليبيعه فجدد الأمر ثم أقر به فباعه قال محمد بن سلمة جازو يبرأ عن الضمان وقال غيره من المشايخ في قياس

أو ظننت أني دفعتها)
قبل برهانه ولو ادعى
هلا كما قبل بحجودها
حلف المالك ما يعلم
ذلك فان حلف ضمنه
وان نكل برئ وكذا
العارية منهاج ويضمن
قيمتها يوم الجحود ان
علم والافيوم الإيداع
عمادية بخلاف مضارب
جحد ثم اشترى لم يضمن
خانية

قوله ولو باعه بعد الجود ثم أقر جاز أيضا اهـ وبهذا يعلم ما في عبارته من حذف ما لا بد منه وهو قوله ثم
أقر ثم اشترى الخ فتأمل وعليه فلو قال بخلاف مضارب يحدد ثم أقر ثم اشترى لم يضمن لأصاب (قوله
والمودع له السفر بها) أي برا وأجمعوا أنه لو سافر بها بحرا يضمن هندية عن غاية البيان قال في البحر
ومن الخوف السفر بها في البحر لأن الغالب فيه العطب اهـ وعزاء للاختيار وتعقبه المقدسي بحثامنه
رحمه الله تعالى بأن من المقرر أن النادر لا حكم له فلو العطب قليلا والسلامة أغلب فلا ضمان سواء سافر برا
أو بحرا وبالعكس يضمن يعلم ذلك من هنا ومن قولهم للمضارب السفر برا أو بحرا ومن قولهم يجب الحج
إذا كان الأغلب السلامة ولو بحرا وهذا يختلف باختلاف الزمان والمكان كما هو مشاهد فتدبر اهـ انتهى
وأجيب أيضا بأن التقييد مستفاد من تعليقه اهـ (أقول) وحيث كانت العلة الخوف وهو أيضا منتف
بسفينة التجار في زماننا المعروفة بالبابور فإن الغالب فيها السلامة لأن التجار الآن لا يطمئن قلوبهم في
إرسال أموالهم إلا بها بحرا وإذا انتفت لعل اتقى المعلول على انقادمنا ويأتي أن العبرة في حفظ الوديعة
العرف وحيث كان العرف كذلك فينبغي أن يقال لا فرق بين السفر بها برا أو بحرا في البابور فتأمل
وراجع وقيد بالمودع لأن الأب أو الوصي إذا سافر بمال اليتيم لا يضمن إجماعا والوكيل بالبيع إذا سافر بما
وكل يبيعه إن قيد الوكالة بمكان بأن قال له بعه بالكوفة فأخرجها من الكوفة بصير ضامنا عندنا وإن أطلق
الوكالة فسافر به إن كان شيء له حمل وموثة يكون ضامنا وإن لم يكن له حمل وموثة لا بصير ضامنا عندنا إذا لم
يكن له بد من السفر وإن كان له بد من السفر لا يكون ضامنا عند أبي حنيفة طال الخروج أم قصر وقال
أبو يوسف إن طال الخروج يكون ضامنا وإن قصر لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان ويأتي
تمامه قريبا (قوله ولو لها حل) فسر في الجوهرة بما يحتاج في حمله إلى ظهور وأجرة حمل اهـ مكي
وفي الهندية عن المضمرات لو كانت طعاما كثيرا فسافر بها فهلك الطعام فإنه يضمن استحسانا اهـ
وذكر في المنع ولا يضمن ولو كان الخروج طويلا وموثة الرد على المالك قال في التبيين وما يلزم الأمر من
موثة الرد ضرورة صحة أمره فلا يعد ذلك إضرارا به اهـ قال الزيلعي وقال محمد لا يخرج بماله حل وموثة
اهـ وجعله في العناية قول الثاني أيضا ثم قال لكن قيل عند الثاني إذا كان بعيدا وعند محمد مطلقا قريبا
كان أو بعيدا اهـ واستثنى في شرح القدوري الطعام الكثير فإنه يضمن إذا سافر به استحسانا ونقله في
البحر وفيه عن قاضيخان للمودع أن يسافر بمال الوديعة إذا لم يكن له حل وموثة وتعقبه الحموي بأن ما في
الخانية من اشتراط عدم الحمل والموثة مبني على قولهما أما على قول أبي حنيفة فيسافر بها مطلقا عند عدم
التهنى (قوله عند عدم تهنى المالك وعدم الخوف عليها) قال إذا لم يعين مكان الحفظ أو لم ينه عن الإخراج
نصابل أمره بالحفظ مطلقا فسافر بها فإن كان الطريق مخوفا فهلك ضمن بالاجماع وإن كان آمنا ولا
حل لها ولا موثة لا يضمن بالاجماع وإن كان لها حل وموثة فإن كان المودع مضطرا في المسافرة بها لا يضمن
بالاجماع وإن كان له بد من المسافرة بها فلا ضمان عليه قربت المسافة أو بعدت وعلى قول أبي يوسف
إن بعدت يضمن وإن قربت لا هذا هو المأخوذ والمختار وهذا كله إذا لم ينه عنها ولم يعين مكان الحفظ نصا
وإن نهاه نصا وعين مكانه فسافر بها وله منه بد ضمن كذا في الفتاوى العتابية • إن أمكنه حفظ الوديعة
في المصر الذي أمره بالحفظ فيها مع السفر بأن يترك عبده في المصر المأمور به أو بعض من في عياله
فإذا سافر بها والحالة هذه ضمن وإن لم يمكنه ذلك بأن لم يكن له عيال أو كان إلا أنه احتاج إلى نقل العيال
فسافر فلا ضمان كذا في التارخانية هندية من الباب الثالث من كتاب الوديعة (قوله فإن له بد من
السفر) هذا التفصيل في الصورتين كما أفاده الزيلعي وقد علمته من عبارة الهندية (قوله فإن سافر بنفسه
ضمن) أي لو كان له أهل لم يسافر وابعه لأن له بد من السفر بها (فرع) من استؤجر لحفظ عين أو

(و) المودع (له
السفر بها) ولو لها حل
درر (عند عدم تهنى
المالك و) عدم
(الخوف عليها) بالإخراج
فلونها أو خاف فإن له
بد من السفر ضمن
والا فإن سافر بنفسه
ضمن

وكل يبيعها ليس له أن يسافر بها وكذا إذا قيد الإيداع بمكان وفي المقسسي عن النسبي للوكيل بالبيع ان يدفع العين الى السمسار (قوله فان سافر بنفسه ضمن وباهله لا) لانه يمكنه أن يحفظها بعياله وقدمناه عن الهندية معزى بالتاريخانية والحاصل ان عند أبي حنيفة له أن يسافر بها مطلقا أى سواء كان لها حمل وموثة أو لا وسواء له بد من السفر أو لا ولا فرق بين الطويل والقصير وعندهما ليس له السفر بها إذا كان لها حمل وموثة وطالت مدة السفر وهذا الخلاف في خصوص ماله حمل وموثة مع طول مدة السفر أما ما ليس له حمل ولا موثة ولم تطل مدة سفره فله السفر بها اتفاقا عند عدم النهي والخوف وكذا مع النهي والخوف أيضا ان لم يكن له من السفر بد كما سبق وفي خصوص ما إذا أمكنه الحفظ في المصر بان كان بعض عياله ثمة ولم يحتاج الى نقلهم أما لو لم يمكنه بان لم يكن أو كان ولكن احتاج الى نقلهم لا يضمن بالاجماع وان سافر بنفسه من غير عياله يضمن وبه صرح في البحر عن الخانية كما يستفاد ذلك من أبي السعود وهذا كله في سفر البر كما علمت أما في البحر فليس له أن يسافر في قو لم جميعا الا على ما يحسنه أبو السعود وأيدناه بما تقدم قريبا فلا تنس (قوله ولو أودعاشيا مثليا أو قيميا) لكن عدم جواز الدفع في القيمي بالاجماع وفي المثل خلاف الصاحبين فاسما قال بجواز دفع حظه له قياسا على الدين المشترك وفرق أبو حنيفة بينهما بان المودع لا يملك القسمة بينهما فكان تعديا على ملك الغير وفي الدين يطالبه بتسليم حقه اذا الدينون تقضي بامثالها فكان تصرفه في مال نفسه كما في البحر (قوله لم يجز) قدره بناء على ما سيأتي من انه لو دفع لم يضمن فلم يبق المراد بنفي الدفع الا عدم الجواز وسيأتي ما فيه وفي البحر وأشار بقوله لم يدفع الى انه لا يجوز له ذلك حتى لا يأمره القاضي بدفع نصيبه اليه في قول أبي حنيفة والى انه لو دفع اليه لا يكون قسمة اتفاقا حتى اذا هلك الباقي رجع صاحبه على الآخذ بحصته والى ان لاحدهما ان يأخذ حصته منها اذا ظفر بها اه قال المقدسي قلنا بل يطالبه بدفع حظ الغائب لانه يطلب المقر وحقه مشاع ولا يتميز الا بالقسمة ولا يملكها ولذا لا يقع دفعه قسمة فلو هلك الباقي رجع صاحبه واذا لم يقع قسمة كان متعديا في النصف فيضمن وفي الدين يطالبه بتسليم حقه لان الدين يقضي بمثله فتصرف في ملكه ولا قسمة ~~في~~ في أبي السعود لغريم المدينون ان يأخذوا ديعته ان ظفر بها وليس للمودع الدفع اليه شيئا واذا مات المودع بلا وارث كان للمودع صرفها الى نفسه ان كان من المصارف والا صرفها الى المصرف اه وعزاه الى الحموي عن البرازية (قوله ولو دفع هل يضمن) أى نصيب الغائب وهو نصف المدفوع ان هلك الباقي في القسمة أولا يضمن لان لاحد الشر يكتن أن ينتفع بحصته في المثل قال بالاول الامام والثاني الصاحبان * واعلم انهم قالوا اذا دفع لا يكون قسمة اتفاقا حتى اذا هلك الباقي رجع الغائب على الآخذ بحصته وفي الهندية اذا دفع المودع الى الحاضر نصفها ثم هلك ما بقي وحضر الغائب قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الدفع بقضاء فلا ضمان على أحد وان كان بغير قضاء فان الذي حضر اتبع الدافع بنصف ما دفع ويرجع به الدافع على القابض وان شاء أخذ من القابض نصف ما قبض كذا في الذخيرة فان هلك ما في يد المودع هلك أمانته بالاجماع ينابيع ولو هلك المقبوض في يد القابض فليس له أن يشارك الغائب فيما بقي غاية البيان فاذا أن المودع لو دفع السكل لاحدهما بلا قضاء وضمنه الآخر حصته من ذلك فله الرجوع بما ضمنه على القابض وهذا على قول أبي يوسف (قوله في الدرر نعم) أى يضمن في فتاوى قاضي خان ما يفيد مولى لفظه ثلاثة أودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع المال الى أحد منا حتى نجتمع فدفع نصيب أحدهم قال محمد في القياس يكون ضامنا وبه قال أبو حنيفة وفي الاستحسان لا يضمن وهو قول أبي يوسف اه فلو لم يقل لا تدفع حتى نجتمع هل يضمن بالدفع أى بناء على الاستحسان الذي يأتي ذكره قريبا ظاهر تفيدهم أنه لا يضمن الا أن يأتي بالوديعة حاملين لها وسلمها كذا اما اذا سلمها أحدهما بحضرة الآخر فظاهر انه يدفع لمن سلمه وحضور

وباهله لا اختيار
(ولو أودعاشيا مثليا
أو قيميا (لم) يجز أن
(يدفع المودع الى
أحدهما حظه في غيبة
صاحبه) ولو دفع هل
يضمن في الدرر نعم

الآخر لا يقتضي كونه مودعا لجواز أن يكون شاهدا له ونحوه كذا أفاده الجوى * من مناقب الامام ان
اثنين أودعا الحامى شيئا فخرج أحدهما وأخذ الوديعة وانصرف فخرج الآخر وطلبها منه فلم يجده الحامى
واستعمله وانطلق الى الامام رحمه الله تعالى فآخبره فقال له قل له أنا لا أعطى الوديعة الا لكما معا فانصرف
ولم يعد زيلى **(قوله وفي البحراخ)** أى فى المثل كالمثال الذى ذكره فى البحر عن الخائنة أمانى
القيمى فيضمن اتفاقا لانه لا يقسم بدون حضور الشريك أو نائبه **(قوله فكان هو المختار)** تعقبه المقدسى
فقال كيف يكون هو المختار مع أن سائر المتون على قول الامام وقال الشيخ قاسم اختار قول الامام النفسى
والمحبوبى والموصلى وصدر الشريعة وقال المقدسى وفول بعضهم عدم الضمان هو المختار مستدلا بكونه
الاستحسان مخالف لما عليه الاثمة الا عيان بل غالب المتون عليه متفقون كذا فى عاشية أبى السعود عن
الجوى **(قوله اقسماه)** أى الرجلان المودعان بفتح الدال وذكرا الرجل استطرادى **(قوله وحفظ كل)**
أى كل واحد منهما نصفه لانه لا يمكن الاجتماع على حفظها وحفظ كل واحد منهما للنصف دلالة والثابت
بالدلالة كالثابت بالنص **(قوله وعدلى رهن)** أى العدلين اللذين وضع عندهما الرهن فهو بفتح العين
تثنية عدل كذلك فانهما يقسمان المثل ويحفظ كل نصيبه فان دفع أحدهما نصيبه الى الآخر ضمن مادفع
(قوله ووكبلى شراء) بان دفع لهما ألفا يشترى به عبدا اقساما ألف فان دفع أحدهما نصفه ضمن
الدافع وأجمعوا أن المدفوع اليه لا يضمن لانه مودع المودع هندية **(قوله ضمن)** أى النصف فقط
(قوله الدافع) أى لا القابض لانه مودع المودع بحر وهذا عند أبى حنيفة وقال لا يضمنان به كذا
أفاده مسكين ومثله فى الهداية وقول أبى حنيفة أقبس لان رضاه بامانة اثنين لا يكون رضاه بامانة واحد فاذا
كان الحفظ مما يتأتى منهما عادة لا يصير راضيا بحفظ أحدهما للكل كما فى البيانية **(قوله بخلاف مالا)**
يقسم) فسر مالا يقسم بالمكيلات والموزونات ومثلها كل مالا يتعيب بالتقسيم ومالا يقسم هو ما يتعيب
بالتقسيم الحسى اه مكى قال السيد الجوى واذا لم يمكن القسمة فيما لا يقسم كان لهما التهاؤ فى الحفظ
كذا فى الخلاصة فلو دفعه زائد على زمن التهاؤ ينظر اه **(قوله لجواز حفظ أحدهما بادن الآخر)**
أقول الصواب فى التعليل أن يقول لانه لما أودعها مع علمه بانهما لا يجتمعان على حفظها دائما كان
راضيا بحفظ أحدهما **(قوله فدفعها الى مالا بد منه)** من عياله وغيرهم كدفع الدابة الى عبده وما يحفظه
النساء الى عرسه درر وهذا انما يظهر فى صورة ما اذا منعه عن الدفع الى بعض معين من عياله لافى
النهى عن الدفع الى العيال مطلقا ثم عدم الضمان فيما اذا دفع الى بعض عياله وقد نهى عن الدفع اليه محله اذا
كانت الوديعة مما يحفظ فى يد من منعه مالا وكانت لا تحفظ عنده عادة فنهاه عن الدفع اليه فدفع ضمن كالمودع
كانت الوديعة فرسا فنهه من دفعها الى امرأته أو عقد جوهر فنهه من دفعه الى غلامه ودفع ضمن أفاده
الزبلى * ومن حوادث الفتوى شرط على المودع الحفظ بنفسه حفظ بزوجه هل يضمن للخالفة
أولا الذى يظهر من كلامهم عدم الضمان جوى وأقول ينبى أن يقيد عدم الضمان بالدفع الى الزوجة بما
اذا كانت الوديعة نحو عقد فلو كانت نحو فرس ضمن أبو السعود * وفيه قوله وان كان له منه بد هذه
المسئلة صادقة بصورتين الاولى أن تكون الوديعة شيئا خفيفا يمكن المودع الحفظ بنفسه كالخاتم فانه
يضمن بدفعه الى عياله الثانية أن يكون له عيال سوى من منعه من الدفع اليه بحر فان قلت هذا انما
يتجه أن لو منعه من الدفع الى بعض معين من عياله وهو خلاف ما يستفاد من قول المصنف ولو قال لا تدفع
الى عيالك (قلت) مبنى هذا الاشكال ما هو المتبادر من أن قوله وان كان له منه بد مرتبط بقوله ولو قال
لا تدفع الى عيالك وليس كذلك ولهذا شرح العيني قول المصنف أى الكنز وان كان له منه بد بقوله بان نهاه
أن يدفعها الى امرأته فلانة وله امرأة أخرى أو نهاه أن يسلمها الى غلامه فلان وله غلام آخر فخالفه اه

وفى البحر الاستحسان
لا فكان هو المختار (فان
أودع رجل عند رجلين
ما يقسم اقسماه وحفظ
كل نصفه) كرتين
ومستبضعين ووصيين
وعلى رهن ووكبلى
شراء (ولو دفعه) أحدهما
(الى صاحبه ضمن)
الدافع (بخلاف مالا
يقسم) لجواز حفظ
أحدهما باذن الآخر
(ولو قال لا تدفع الى
عيالك أو احفظ فى هذا
البيت فدفعها الى مالا بد
منه أو حفظها فى بيت
آخر من الدار فان كانت
بيوت الدار مستوية
فى الحفظ) أو أحرز

(قوله لم يضمن) لانه لا يمكنه الحفظ مع مراعاة شرطه لان التقيد غير مفيد لان الدار حوز واحد بدليل ان السارق اذا اخذ من بيت من الدار فنقل الى بيت آخر لم يقطع لعدم هتك الحرز والحرز الواحد لا فائدة في تخصيص بعضه دون بعض وما لا فائدة في تخصيصه في الامر يسقط في الايداع كالموفاة احفظها يمينك دون شمالك أو ضعها في يمين البيت دون يساره وكالموفاة في كيسك هذا فوضعها في غيره أو في الصندوق أو احفظ في الصندوق ولا تحفظ في البيت لحفظ بالبيت فانه لا يضمن لكن قد يفرق بين الحرز في السرقة والحرز في الوديعة وذلك أن المعتبر في قطع السارق هتك الحرز وذلك لا يتفاوت باعتبار المحرورات والمعتبر في ضمان المودع التقصير في الحفظ ألا ترى أنه لو وضعها في داره الحصينة فخرج وكانت زوجته غير آمنة يضمن ولو أخذ سارقها يقطع لان الدار حوز وانما يضمن للتقصير في الحفظ ولو وضعها في الدار وخارج الباب مفتوح ولم يكن في الدار أحد أو في الحمام أو المسجد أو الطريق أو نحو ذلك وغاب يضمن مع انه لا يقطع سارقها ونظائر هذا كثيرة فإذا اعتبرنا هذا الحرز المعتبر في السرقة لزم أن لا يضمن في هذه المسائل ونحوها فيلزم مخالفة ما أطبقوا عليه في هذا الباب فظهر يقينا صحة ما قلنا من الفرق والله تعالى أعلم ه قال في البرازية د لو قال وضعتها بين يدي وقت ونسيتها فضاغت يضمن ولو قال وضعتها بين يدي في داري والمسئلة بحالها ان مما لا يحفظ في عرصه الدار كعرصة النقدين يضمن ولو كان مما بعد عرصتها حصناله لا يضمن اه ومثله في الخلاصة والفصولين والذخيرة والخانية وغيرها وظاهر ما به يجب كل شيء في حرز مثله وفي السرقة يعتبر في ظاهر المذهب كل ما كان حرز النوع فهو حرز لكل الانواع وعليه فقد ظهر الفرق بين الحرز في السرقة يقطع بسرقة لؤلؤة من اصطبل ولو كانت وديعة وضعتها في الاصطبل وهلك يضمن المودع لان الاصطبل ليس حرز مثلها وبه ظهر جواب حادثة وهي ان مودعا وضع بقبة شال غالية الثمن في اصطبل الخيل فسرق والجواب انه يضمن وان قطع سارقها والله تعالى أعلم (قوله والاضمن) أي في المسئلتين وهي دفعها الى من لا بد منه بان دفعها الى من له منه بدأي انفكاك وفرقة والثانية حفظها في بيت آخر والبيوت مستوية بان حفظها في بيت والبيوت مختلفة قال في البدائع والاصل المحفوظ في هذا الباب ما ذكرنا ان كل شرط يمكن مراعاته ويفيد والعمل به ممكن فهو معتبر وكل شرط لا يمكن مراعاته ولا يفيد فهو هدر وهنا انما يضمن لان التقيد مفيد كما قال الشارح كما اذا كان ظهر البيت المنهي عنه الى السكة كما في البحر رأى فانه يضمن لانه متعدد لان من العيال من لا يؤتمن على المال أي فيما انتهاء عن الدفع الى زوجته أو غلامه وللمودع زوجة أو غلام آخر ولتفاوت البيوت في الحفظ بقي لو أمره بالحفظ في دار حفظ في دار أخرى قال في ذكروه شيخ الاسلام الضمان وان كانت الثانية أحرز والذي في شرح الطحاوي اذا كانت الدار التي خبأها فيها والدار الأخرى في الحرز على السواء أو كانت التي خبأها فيها أحرز فلا ضمان عليه سواء انهاء عن الحب فيها أو لم ينه كذا في المحيط ولو قال احفظها في هذه البلدة ولا تحفظها في بلدة أخرى حفظها في البلدة المنهية ضمن بالاتفاق اه هندية (قوله لان التقيد مفيد) أي والنهي عن الوضع في الدار الأخرى مفيد لان الدارين يختلفان في الامن والحفظ فصح الشرط وأمكن العمل به وأما البيتان في دار واحدة فقلما يختلفان في الحرز فالمتمكن من الاخذ من أحدهما يتمكن من الاخذ من الآخر فصار الشرط غير مفيد ومذرا للعمل به أيضا فلا يعتبر وكذا الصندوقان فان تعيين الصندوق في هذه الصورة لا يفيد فان الصندوقين في بيت واحد لا يتفاوتان ظاهرا إلا أن يكون لهما أي للبيت والصندوق خلل ظاهر حينئذ يفيد الشرط ويضمن بالخلاف وكذا لو كان البيت أو الصندوق للمأمور بالحفظ فيه أحرز من المنهي عن الوضع فيه حينئذ يضمن أيضا كما بينا وذكروه شيخ الاسلام خواهر زاده انه يضمن بالحفظ المنهي عنه مطلقا كما في الظهيرية وعليه كلام الذخيرة كما علمت من كلام الهداية المار

(لم يضمن والاضمن)
لان التقيد مفيد

قريباً (قوله ولا يضمن مودع المودع) أي بالهلاك عنده أمالواستهلكه ضمن ومودع الغاصب لو رده على الغاصب برئ كما أن غاصب الغاصب لو رده على الغاصب برئ كما سبذ كره في الغصب ذ كره الخير الرمي (قوله فيضمن الأول) إذا دفع إلى غير من في عياله بغير إذن ولا ضرورة كحرق درم منق وانهما ضمن الأول لأنه ترك الحفظ دون الثاني لأنه أخذ المال من أمين ولم يترك الحفظ وهذا قول الامام وعندهما يضمن المالك أيهما شاء فان ضمن الأول لم يرجع على الثاني لأنه ملك بالضمأن فظهر أنه أودع ملك نفسه وان ضمن الثاني رجوع على الأول لأنه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهد لهما ان الأول جنى بالتسليم إلى الثاني بغير إذن المالك والثاني تعدى بالقبض بلاذنه فيميل المالك إلى أيهما شاء وللإمام ان الأول لا يضمن بالدفع إلى الثاني ما لم يفارقه لان حفظه لا يفوت مادام في مجلسه والمالك انما رضى بحفظه ورأيه لا بصورة يده بدليل انها لو هلكت قبل ان يفارقه لا يضمن واحد منهما بالاجماع فاذا فارق الأول الثاني ضمن لأنه صار مضيعاً والثاني أمين استمر على الحالة الأولى ولم يوجد منه تعد ولم يكن متعدياً من الابتداء بالقبض فلا يتقلب متعدياً من غير أحداث فعل ز يلبى وهنا ضمن في ابداع قصدي لأنه لو كان ضمناً قليل لا يضمن كالمودع داخل الحمام ووضع دراهم الوديعة مع ثيابه بين يدي الثيابي قيل يضمن لأنه ابداع المودع كما قدمناه عن جامع الفصولين معز بالذخيرة وفيه معز بالمحيط لا يضمن لأنه ابداع ضمني وانما يضمن بابداع قصدي اهـ ومن هذا القبيل ما في الدرر أودع حر عبد المحجور اودع المحجور محجوراً مثله وضاع المودع ضمن الأول فقط بعد العتق لأنه سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط وبطل الشرط في حق المولى ولا يضمن الثاني لأنه مودع المودع وصورة المسئلة أودع عند رجل وديعة فاودعها المودع عند شخص آخر من غير عياله فهلكت مسكين (قوله لا ضمان) لان حفظه لا يفوت مادام في مجلسه الخ ولو استهلك الثاني الوديعة ضمن بالاتفاق ولصاحب الوديعة ان يضمن الأول ويرجع على الثاني وان يضمن الثاني ولا يرجع ط (قوله لم يصدق) لأنه يدعى زوال سبب الضمان بعد ثبوته والمالك ينكره فالقول للمالك بيمينه والبيئة للمودع قال في جامع الفصولين لم يصدق لأنه أقرب وجوب الضمان عليه ثم ادعى البراءة فلا يصدق الا بينة اهـ وجوب الضمان عليه هنا كونه أودع عند الغير والابداع إلى الغير موجب للضمان فلا يصدق في رفع الموجب (قوله وفي الغصب منه يصدق) يعني لو غصب الوديعة من المودع غاصب وهلكت فاراد المالك ان يضمن الغاصب فقال المودع رده على وهلك عندى وقال لا بل هلك عنده فالقول قول المودع اذ لم يفعل المودع ما يوجب الضمان فهو على ما كان أمين عند الرد وقبله وبعده بخلاف دفعه للاجنبى لأنه موجب للضمان سائحان (قوله لأنه أمين) ولم يوجد منه تعدى يوجب الضمان (قوله فكللاهما ضمن) أي كل من القصار وقاطع الثوب والمالك الخيار في تضمين أيهما شاء فان ضمن القصار رجوع بما ضمنه على قاطع الثوب وان من القاطع لارجوع له على القصار ونظير هذه المسئلة ذكره مؤيد زاده عن جامع الفصولين لو دفع القصار إلى المالك ثوب غيره فأخذه على ظن أنه له ضمن والجهل فيه ليس بعذر طلب ثوبه من قصار فقال دفعت ثوبك إلى رجل ظننت أنه ثوبه ضمن القصار كشيأى حمام سلم إليه رجل ثيابه ليحفظها فقال الثيابى خرج رجل وابس ثيابك فظننت أنها له اهـ (قوله فلهما تضمين من شاء) المودع لتعديده بما لم يؤمر به والمعالج لمباشرته بسبب الهلاك ط (قوله يرجع على الأول) في جامع الفصولين راحن الذخيرة مرضت دابة الوديعة فأمر المودع انساها فاعالجها ضمن المالك أيهما شاء فلو ضمن المودع لا يرجع على المعالج ولو ضمن المعالج يرجع على المودع علم أنها لغيره والا لان قال المودع ليست لى ولم أو صر بذلك فحينئذ لا يرجع اهـ تأمل ومثله في نور العين راحن اللاستر وشنية ومجموع النوازل لكن قال في الهندية فان ضمن المودع لا يرجع على أحد وان ضمن المعالج ان علم أنها ليست له لا يرجع عليه وان لم يعلم أنها لغيره أو ظهر رجوع

(ولا يضمن مودع المودع) فيضمن الأول فقط ان هلكت بعد مفارقتها وان قبلها لا ضمان ولو قال المالك هلكت عند الثاني وقال بل ردها وهلكت عندى لم يصدق وفي الغصب منه يصدق لأنه أمين مراجعة وفي المجتبى القصار اذا غلط فدفع ثوب رجل لغيره فقطعه فكللاهما ضامن وعن محمد أدا ب الوديعة ثمن فأمر المودع رجلاً ليعالجها فعطبت من ذلك فلهما تضمين من شاء لكن ان ضمن المعالج يرجع على الأول ان لم يعلم أنها لغيره والا لم يرجع اهـ

عليه ومثله في القهستاني وهذا هو المناسب لما هنا وأما ما ذكره في الفصولين واستظهره صاحب الدرر من أنه يرجع وان علم أن المودع غاصب في معاملة الوديعة بلا إذن صاحبها وما ذكره من قوله خلافا لما نقله القهستاني الخ يوافق ما ذكره الشارح فيما لو عالج الوديعة باذن المودع ككاتبه عليه فليتأمل اللهم إلا أن يحمل قوله إلا ان علم أي باخبار المودع صراحة بان قال للعلاج ليست لي ولم أو مر بذلك وأما إذا لم يقل ذلك فلا يعد عالما به يحصل التوفيق بين كلام الشارح والهندية وبين الجامع ونور العين وان لم أره مسطورا في كلامهم والله تعالى أعلم (وأقول) خلاصة ما ذكرناه أن صاحب الدابة اذا ضمن من عالجها بامر المودع فعطبت يرجع على المودع الا اذا قال المودع حين دفعها للعلاج ليست لي ولم أو مر بذلك على ما في الفصولين ومثله في نور الدين عن الاستر وشنية وفي الهندية عن الجوهرية والشارح عن المجتبى ان صاحب الدابة اذا ضمن من عالجها فعطبت يرجع على المودع ان لم يعلم أي المعالج أنها لغير المودع والالم يرجع وهذا الذي يعول عليه حيث صرح في صدر عبارته بالرأية عن الامام محمد رحمه الله تعالى فلا يعدل عنه والله تعالى أعلم (قوله بخلاف مودع الغاصب) قال في البحر والفرق بينهما على قول أبي حنيفة أن مودع الغاصب غاصب لعدم اذن المالك ابتداء وبقاء وفي الاول ليس بغاصب لانه لا يضمن المودع بمجرد الدفع ما لم يفارقه فان فارقه صار مضيعا لوقت التفريق لترك الحفظ الملتزم بالعقد والقبض منه لم يكن متعديا بالقبض بدليل عدم وجوب الضمان بالهلاك قبل أن يفارقه الاول وبعد الافتراق لم يحدث فعلا آخر بل هو مستمر على ذلك الفعل بل هو أمين فيه فلا يضمن ما لم يوجد منه تعداه (قوله فيضمن أي ايا شاء) قال في شرح الزيادات رجل غصب جارية فاودعها رجلا فابتقت منه ثم استحققت كان له الخيار يضمن أيها شاء فان ضمن الغاصب برى المودع وكانت الجارية ملكا للغاصب وان ضمن المودع كان للمودع أن يرجع على الغاصب بما ضمن لانه عامل له وتصبح الجارية بنفس تضمينه ملكا للغاصب حتى لو أعتقها الغاصب جاز ولو أعتقها المودع لا يجوز ولو كانت محرما من الغاصب عتقت عليه لا على المودع اذا ضمنها لان قرار الضمان على الغاصب لان المودع وان جاز تضمينه فله الرجوع بما ضمن على الغاصب والمودع لكونه عاملا له فهو كوكيل الشراء ولو اختار المودع بعد تضمينه أخذها بعد عودها ولا يرجع على الغاصب لم يكن له ذلك وان هلك في يده بعد العود من الاباق كانت أمانة وله الرجوع على الغاصب بما ضمن وكذا اذا ذهبت عينها ولمودع حبسها عن الغاصب حتى يعطيه ما ضمنه للمالك فاذا هلك بعد الحبس هلكت بالقيمة وان ذهبت عينها بعد الحبس لم يضمنها كالوكيل بالشراء لان الغاية وصف وهو لا يقابل شيئا ولكن يتخير الغاصب ان شاء أخذها وأدى جميع القيمة وان شاء ترك كما في الوكيل بالشراء ولو كان الغاصب أجراها أو رهنها فهو والوديعة سواء وان أعارها أو وهبها فان ضمن الغاصب كان الملك له وان ضمن المستعير أو الموهوب له كان الملك لهما لانهما لا يستوجبان الرجوع على الغاصب فكان قرار الضمان عليهما فكان الملك لهما ولو كان مكانهما مشتر فضمن سلمت الجارية له وكذا غاصب الغاصب اذا ضمن ملكها لانه لا يرجع على الاول فتعق عليه لو كانت محرما منه وان ضمن الاول ملكها فتعق عليه لو كانت محرمة ولو كانت أجنبية فلا يرجع على المودع بما ضمن على الثاني لانه ملكها فيصير الثاني غاصبا ملك الاول وكذا لو أبرأه المالك بعد التضمين أو وهبها له كان له الرجوع على الثاني واذا ضمن المالك الاول ولم يضمن الثاني حتى ظهرت الجارية كانت ملكا للاول فان قال أنا سلمتها للثاني وأرجع عليه لم يكن له ذلك لان الثاني قدر على رد العين فلا يجوز تضمينه وان رجع الاول على الثاني ثم ظهرت كانت للثاني اه تمام التفريعات فيه فليراجع من رآه ٣ قال المقدسي قلت فلما استهلكها مودع الغاصب فغرم الغاصب ينبغي أن يرجع ولو غرم هو لا يرجع (قوله درر) وجزم به في البحر وأصله في التبيين وعبارته ثم مودع الغاصب ان لم يعلم أنه غاصب يرجع على الغاصب قول واحد وان

(بخلاف مودع الغاصب)
فيضمن أي ايا شاء واذا
ضمن المودع يرجع
على الغاصب وان علم
على الظاهر درر

٣ مطلب مودع الغاصب
لو استهلكها لا يرجع
على الغاصب اذا ضمنها
واذا ضمنها الغاصب
يرجع على المودع

علم فكذلك في الظاهر وحكي أبو اليسر أنه لا يرجع واليه أشار شمس الأئمة ذكره في النهاية (قوله خلافا لما نقله القهستاني في الخ) أي من أنه لا يرجع وهو الموافق لما جزم به الشارح فيما لو عالج الوديعة باذن المودع كما مر التنبيه عليه وعبارة القهستاني وانما يرجع على الغاصب اذا لم يعلم أنه غصب كما في العمادية اهـ (قوله فتنبه) أشار بالتنبيه الى ما حررناه قريبا (أقول) والحاصل أن المودع لو دفع الوديعة الى أجنبي بلا عذر فللمالك أن يضمه فقط بل الرجوع على الثاني الا اذا استهلكها وعند هـ اهـ أن يضمه أيا شاء فان ضمن الثاني رجوع على الاول وأجمعوا على ذلك في الغاصب مع مودعه قلله لك تضمين أي شاء لكن ان ضمن الثاني رجوع على الاول بما ضمن ان لم يعلم أنها غصب كما في القهستاني عن العمادية (قوله فنكل طما) أي أنكر وليس له عليهما بينة ومورد هذه المسئلة ستة أفرطهما نكل طما أحلف طما أقر لاحد هـ واما نكل لا آخر أو حلف نكل لاحد هـ واما حلف لا آخر واعلم أنه اذا حلف لاحد هـ لم يقض له حتى يحلفه للثاني لينكشف وجه القضاء بخلاف ما لو أقر لاحد هـ ما ليحكم له اذا اقرار بحجة بنفسه والنكول حجة بالقضاء ولذا نكل حلف برى مقدسي وفيه ولو قال أو دعيها أحد كما فليس له الامتناع ان اصطلحا وليس عليه ضمان ولا استعلاف فان لم يصطلحا فلكل أن يستحلف كما تقدم وتتمام تفصيلها في الزيلعي (قوله فهو طما) لعدم الاولوية وعليه ألف آخر لا قراره به أول بذله اياه على اختلاف الاصلين ولا يهما بدأ القاصي بالتحليف جاز لتعذر الجمع بينهما أو عدم الاولوية والاولى عند النشاحن أن يقرع بينهما تطييبا لقلوبهما ونفيا لهمة الميل فان نكل لا اول لا يقضى به لينكشف وجه القضاء هل هو طما أو لاحد هـ واما لا ضرر عليه في التأخير لانه لا يقضى بالتقدم حتى يحلف للتأخر (قوله ولو حلف لاحد هـ) في التحليف للثاني يقول بانه ما هذه العين له ولا قيمتها لانه لو أقر بها للاول ثبت الحق فيها فلا يفسد اقراره بها للثاني فلو اقتصر على الاول لكان صادقا محرر (قوله فالانف لمن نكل له) دون الآخر لوجود الحجة في حقه ودونه ولو حلف له فلا شيء له لعدم الحجة زيلعي (قوله دفع الى رجل ألفا وقال ادفعها اليوم الخ) أقول ذكر في الخاتمة قولين في المسئلة اذا كان بعد الطلب قال مودع قال له رب الوديعة اذا جاء أخى فرد عليه الوديعة فلما طلب أخوه منه قال له المودع بعد ساعة أدفعها اليك فلما عاد اليه قال له هلك لا يصدق لانه متناقض ويكون ضامنا وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل اذا طاب المودع وقال اطلبها غدا فاعيد الطلب في الغد فقال قد ضاعت روى عن أصحابنا انه يسئل المودع متى ضاعت ان قال ضاعت بعد اقرارى لا يضمن وان قال كانت ضائعة وقت اقرارى لا يقبل قوله لانه متناقض ويكون ضامنا لان قوله اطلبها غدا انما يكون للشيء القابل اهـ وقدمنا الكلام عليه باوضح من ذلك (قوله فلم يدفعه الخ) أي اذا لم يطلبه المأمور بدفعها اليه أما لو طلبها فنعها منه فهو كما لو منعها من مال الكه او قد تقدم الكلام فيه (فرع) في البرازية له على رجل دين فارسل الدائن الى مديونه رجلا ليقبضه فقال المديون دفعته الى الرسول وقال أي الرسول دفعته الى الدائن وأنكره الدائن فالقول قول الرسول مع يمينه اهـ لكن الذي في نور العين القول للمرسل يمينه فتأمل وفي البرازية أيضا قال الدائن ابعث الدين مع فلان فضاع من يد الرسول ضاع من المديون (قوله احمل الى) أي اليوم كما في الهندية وبوخند من السياق واللاحق (قوله وضاعت) يعني غابت ولم تظهر ولا حاجة اليه (قوله صدق المودع مع يمينه) أي في براءة ذمته من الوديعة لافي الزام المدفوع اليه (قوله لا يضمن على الاصح) مقتضاها أن الاجبر المشترك لا يضمن لكن أفنى الحسير الرملي بالضمان في حاشية الفصولين حيث قال وفي البرازية في متفرقات الاجارة من نوع في المتفرقات دفع الى المشترك نور اللرمي فقال لا أدري أين ذهب الثور فهو اقرار بالتضييع في زماننا اهـ ولا يخفى أنه ايسر مذهب أبي حنيفة وانظر الى قوله في زماننا اهـ (قوله بخلاف قوله لا أدري أضاعت أم لم تضع) هذا مخالف لما في جامع الفصولين ونور العين وغيرهما من أنه لا يضمن على الاصح

خلافا لما نقله القهستاني والبقائي والبرجندي وغيرهم فتنبه (معهم ألف ادعى رجلان كل منهما أنه له أو دعه اياه فنكل) عن الحلف (لهما فهو طما وعليه ألف آخر بينهما) ولو حلف لاحد هـ ونكل لا آخر فالانف لمن نكل له (دفع الى رجل ألفا وقال ادفعها اليوم الى فلان فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن) اذا يلزمه ذلك (كألو قال له احمل الى الوديعة فقال افعل ولم يفعل حتى مضى اليوم) وهلك لم يضمن لان الواجب عليه التخليه عمادية (قال) رب الوديعة (للمودع ادفع الوديعة الى فلان فقال دفعت وكذبه) في الدفع (فلان وضاعت) الوديعة (صدق المودع مع يمينه) لانه أمين صراحية (قال) المودع ابتداء (لا أدري كيف ذهبت لا يضمن على الاصح كما لو قال ذهبت ولا أدري كيف ذهبت) فان القول قوله بخلاف قوله لا أدري أضاعت أم لم تضع أو لا أدري

وهكذا رأيت في نسخة المنع لكن لفظة لا ملحقة بين الاسطر وكأنها ساقطة من النسخ فنقلها الشارح هكذا
فتنبه نعم نقل في العمادية بعدها ولو قال لأدري أضيعتها أم لم أضيع بضمن لأنه نسب الاضاعة الى نفسه
فكان ذلك تعدياً منه كما يأتي قريباً (قوله لا يضمن) أي ان كان للكرم أو للدار باب وان لم يكن له باب
يضمن هندية عن المحيط * وفي نور العين عن قاضي خان قال وضعها في داري فنسبت المكان لا يضمنه
ولو قال وضعها في مكان حصين فنسبت الموضع ضمن لأنه جهل الامانة كما لومات مجملاً * صغ وقيل
لا يضمن كقوله ذهب ولا أدري كيف ذهب ولو قال دفنت في داري أو في موضع آخر ضمن ولو لم يبين مكان
الدفن ولكن قال سرقت من مكان دفنت فيه لم يضمن * عبدة لودفنها في الارض يبرأ لوجعل هنالك
علامة والا فلا وفي المفازة ضمن مطلقاً ولو دفنها في الكرم يبرأ لوجعلها باباً كان له باب مغلق ولو وضعها بلا
دفن يرى لو موضع لا يدخل فيه أحد بلاذن اهـ (أقول) ولا تنس ما قدمناه من أنه اذا كان الموضع حرزاً
لتلك الوديعة ولا يضمن مطلقاً ومن أن العبرة للعرف كما نقلناه عن البرازية فتأمل وفيه توجهت للصوم
نحوه في مفازة دفنها حذرًا فلما رجع لم يظفر بمحل دفنه لو أمكنه أن يجعل فيه علامة ولم يفعل ضمن
وكذلك لو أمكنه العود قريباً بعد زوال الخوف فلم يعد ثم جاء ولم يجد هالاً لودفنها باذن ربها * فظ وضعها في
زمان الفتنة في بيت خراب يضمن لو وضعها على الارض لا لودفنها اهـ وفي الهندية عن النوازل اذا قال
المودع سقطت الوديعة أو وقعت مي لا يضمن ولو قال أسقطت أو تركتها يضمن قال الشيخ الامام ظهير الدين
المرغيناني رحمه الله تعالى لا يضمن في الوجهين لان المودع لا يضمن بالاسقاط اذا لم يترك الوديعة ولم يذهب
والفتوى عليه كذا في الخلاصة ولو قال لأدري أضاعت أو لم تضع لا يضمن ولو قال لأدري أضيعتها أم لم
أضيع يضمن كذا في الفصول العمادية اهـ وقد منا وجهه لأنه نسب الاضاعة الى نفسه فهذا وجه ما نقلناه
وهي مسألة أخرى بخلاف قوله ذهب ولا أدري كيف ذهب وقوله أضاعت أم لم تضع الخ فلا فرق بينهما لان
مؤدي العبارتين واحد كما لا يخفى على من تأمل فتدبر * قال في نور العين ولو قال أسقطت أو تركتها ضمن
كذا في ث وطعنوا أن مجرد الاسقاط ليس بسبب ضمان اذ لو أسقطها فرفعها ولم يبرح حتى هلكت يبرأ
فهنا لا يضمن بمجرد قوله أسقطت بل بشرط أن يقول أسقطت وترك أو أسقطت وذهبت أو أسقطت في
الماء ونحوه وقالوا في قوله سقطت أو وقعت ينبغي الضمان للسقوط بتقصير في الشد أو في جعلها في محل
لا يحتملها فيكون كحمال وذكر أنه ينبغي أن لا يضمن بمجرد قوله أسقطت أو تركت اذ لا يفرق العامة بين
سقطت وأسقطت ولو قال ضاعت فالقول له ولو قال لم يذهب من مالي شيء لا يضمن ولو قال ذهب ولا أدري
كيف ذهب فالقول له بيمينه واو قال ابتداء لا أدري كيف ذهب اختلاف فيه المتأخرون والاصح أنه
لا يضمن اهـ (أقول) لكن قد مناعن العلامة الخير الرملي أنه أفتى بالضمان معللاً بأنه تضييع في زمانه فلا تنس
وفيه المودع لو سقط شيء من يده على الوديعة يضمن اهـ وفيه نام ووضعها تحت رأسه أو بجنبه يبرأ وكذا
بوضعه بين يديه في الصحيح قالوا يبرأ في الفصل الثاني لو نام قاعداً ولو مضطجعا ضمن في الحضر لا في السفر
* عدة يبرأ لقاعدة الالو واضعاً جنبه على الارض وفي السفر لا يضمن ولو مضطجعا جعل ثياب الوديعة تحت
جنبه أو قدامه السرقة ضمن لا لولا الحفظ ولو جعل الكيس تحت جنبه يبرأ مطلقاً جعل دراهم الوديعة في
خفه ضمن في الايمن لافي الايسر لانها في اليمين على شرف سقوط عند ركوبه وقيل يبرأ مطلقاً وكذا
لو ربطها في طرف كع أو عمامته وكذا الوشدها في منديل ووضعها في كع يبرأ ولو ألقاها في جيبه ولم تقع فيه
وهو بظن أنها وقعت فيه لا يضمن خلاصة ضمن * ولو دخل الحمام وهي في جيبه وتركه في الساكودة فسرق
قيل يضمن قاضي خان جعلها في جيبه وحضر مجلس فسق فضاعت بعد ما سكر بسرقة أو سقوطاً أو نحوهما
قيل لا يضمن لأنه حفظها في محل يحفظ مال نفسه وقيل هذا اذا لم يزل عقله أما اذا زال فلو بحيث لا يمكنه حفظ

وضعها أو دفنتها في
داري أو موضع آخر
فانه يضمن ولو لم يبين
مكان الدفع لكنه قال
سرقت من المكان
المدفون فيه لا يضمن
وتماه في العمادية
(فروع) هدد المودع
أو الوصي على دفع
بعض المال

ماله يضمن لانه عجز عن الحفظ بنفسه فيصير مضيعاً ومودعاً غيره اه (قوله ان خاف الخ) ظاهر صنيعة أن
المنظور اليه ما وقع عند المودع من خوف تلف نفسه أو عضوه أو جسده أو أخذ ماله وان كان التهديد مطلقاً
أما اذا كان صريحاً باحدها فالحكم ظاهر ط (قوله وان خاف الحبس أو القيد) أو التجريس كافي بالهندية
(قوله وان خشي أخذ ماله كله فهو عذر) لانه يؤدي الى تلف نفسه بخلاف ما لو أتى له قوت الكفاية وفي
الهندية سلطان هدد المودع بانلاف ماله ان لم يدفع اليه الوديعة ضمن ان بقي له قدر الكفاية وان أخذ كل ماله
فهو معذور ولا ضمان عليه كذا في خزائن المفتين قال ط ولم يبين ما المراد بقدر الكفاية هل كفاية يوم أو شهر
أو العمر الغالب فيحرر اه والظاهر أن المراد بها هنا كفاية شهراً أو يوم (قوله كما لو كان الجائر هو الآخذ
بنفسه فلا ضمان) أي من غير تفصيل كما يؤخذ من المنع (قوله رفع الامر للحاكم) أي على سبيل الاولوية
(قوله لبيعه) وان لم يكن في البلد قاض باعها وحفظ ثمنها هندية ولو أنفق عليها بلا أمر قاض فهو متبرع
ولو لم ينفق عليها المودع حتى هلك يضمن لكن نفقته على المودع من لا على عن حاوي الزاهدي • وفي
التاريخانية غاب رب الوديعة ولا يدري أحى هو أم ميت يمكنه حتى يعلم موته ولا يتصدق بها بخلاف اللقطة
وان أنفق عليها بلا أمر القاضى فهو متطوع ويسأله القاضى البيعة على كونها وديعة عنده وعلى كون
المالك غائباً فان برهن فلو مما يؤجر وينفق عليها من غلتها أمر به والا يأمره بالانفاق يوماً أو يومين
أو ثلاثة رجاء أن يحضر المالك لأكثر بل يأمره بالبيع وامسك الثمن وان أمره بالبيع ابتداء فلصاحبها
الرجوع عليه اذا حضر لكن في الدابة يرجع بقدر القيمة لا بالزيادة وفي العبد بالزيادة على القيمة بالغة
ما بلغت ولو اجتمع من ألباسه ثنى كثيراً وكانت أرضاً فأمرت وخاف فساد فباعه بلا أمر القاضى فلو في
المصر أو في موضع يتوصل الى القاضى قبل أن يفسد ذلك ضمن (قوله فهلك حال القراءة) نص على
المتوهم فلا ضمان بعدها بالاولى (قوله لان له ولاية هذا التصرف) أي وهو القراءة وسيأتي آخر العارضة
مانعه أما كتب العلم فينبغي أن يجوز النظر فيها اذا كانت لا تتضرر بالنظر والتقليب ويكون كالاستطلاع
بالخائط والاستنشاء بالنار لاسبابها اذا كان مودعاً وعادة الناس في ذلك المساهلة والمسامحة والاحتياط عدم
النظر الا بأمر (قوله وكذا الوضع السراج) أي سراج الوديعة على المنارة أي على محل النور فانه لا يضمن
اذا تلف (قوله أو دعه صكا) أي له أما اذا كان لغيره وقد أودعه هو وجاء الذي له الصك يطلبه فلا يدفعه اليه
وعليه الفتوى هندية (قوله وأنكر الوارث) أي وارث الطالب (قوله حبس المودع الصك) لمافيه من
الاضرار وقد تقدم نحوه هذا في المصنف واهله محمول على ما اذا كان المكتوب عليه يقرب به اذا عرض عليه
والافجر د الخط لا يثبت الحق ثم ظاهر كلامه بعم ما لو أنكر الوارث لكونه لا يعلم الدفع (قوله أبداً) أي مالم
يقر الوارث بالاداء أي بما قبض مورثهم (قوله لا يبرأ مديون الميت بدفع الدين الى الوارث) الظاهر أن
يقيد عدم البراءة بما اذا كان الدين مستغرقاً لمادفعه أو لا سواء كان الوارث مؤتمناً أو لا والظاهر أن يقيد
عدم البراءة بما اذا كان الدين مستغرقاً لمادفعه والوارث غير مؤتمن كما قيد بهما في المودع اذا دفع الوديعة
للوارث حموى لكن قال في منية المفتى اذا كان للميت وديعة عند انسان وفي التركة دين فدفع المودع الوديعة
الى الوارث بغير أمر لقاضى يضمن • في يده ألف وديعة لرجل مات وعليه ألف درهم دين معروف أنه عليه
وترك ابنه معروف فافضى المستودع الاف للغريم لم يضمن لانه قضى الى من له الحق وهو غريم الميت وليس
للابن ميراث حتى يقضى الدين اه (أقول) ولعل عدم البراءة بدفع الدين الى الوارث ديانة قال في الفوائد
الزينية ولو قضى المودع مهادين المودع ضمن على الصحيح فتأمل وراجع (فرع) قال بعت الوديعة
وقبضت ثمنها لا يضمن ما لم يقل دفعتهما للشترى شرح تحفة الاقران • وفي منية المفتى لرجل على آخر دين
فقضاء فثمنه ظلمات صاحب الدين فالخصومة في الظلم بالمنع للميت وفي الدين للوارث هو المختار وفيها ومن

ان خاف تلف نفسه أو
عضوه فدفع لم يضمن
وان خاف الحبس أو
القيد ضمن وان خشي
أخذ ماله كله فهو عذر كما
لو كان الجائر هو الآخذ
بنفسه فلا ضمان
عمادية • خيف على
الوديعة الفساد رفع
الامر للحاكم لبيعه
ولو لم يرفع حتى فسد فلا
ضمان • ولو أنفق عليها
بلا أمر قاض فهو
متبرع • قرأ من
مصحف الوديعة أو
الزهن فهلك حال
القراءة لا ضمان لان
له ولاية هذا التصرف
صيرفة قال وكذا
لو وضع السراج على
المنارة وفيها أودع صكا
وعرف أداء بعض
الحق ومات الطالب
وأنكر الوارث الاداء
حبس المودع الصك
أبداء في الاشياء لا يبرأ
مديون الميت بدفع
الدين الى الوارث وعلى
الميت دين

أخذ من السلطان ما لا حراما لحق الخصومة في الآخرة لفاصل الحق مع السلطان ومع القابض ان لم يخلطه السلطان وبعد الخلط يكون مع السلطان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (قوله ليس للسيد أخذ ودیعة العبد) أي ولو غير مأذون لاحتمال أنه مال الغير الا اذا أقام السيد بينة على أنه ماله وقد سلف * وفي البرازية الرقيق اذا اكتسب واشترى شيئا من كسبه وأودعه وهلك عقد المودع فانه يضمه لكونه مال المولى مع أن للعبد يدام معتبرة حتى لو أودع شيئا وغاب فليس للمولى أخذه انتهى هذا اذا لم يعلم أن الودیعة كسب العبد أو ماله أما اذا علم ذلك فله حق الاخذ بلا حضور العبد كما نقله في البرازية عن الذخيرة وقد تقدم ذلك (قوله العامل لغيره أمانة لا أجر له الا الوصي) أي وصي القاضی وقد نصبه باجروا ما وصى الميت فلا يستحق الاجر كما في الاشباه من فن الجمع والفرق في الكلام على أجرة المثل نقله عن الفقيه وقد علل الولوجي عدم صحة الاجر له ولو جعله المتوفى له لينفذه وصاياه بانه بقبول الوصية صار العمل واجبا عليه والاستحجار على هذا لا يجوز انتهى قال العلامة الخیر الرملی ولا يخفى أن وصی الميت اذا امتنع عن القيام بالوصية الا باجر في مقابلة عمله لا يجبر على العمل لانه متبرع ولا جبر على المتبرع واذا رأى القاضی أن يعمل له أجر على عمله وكانت أجرة المثل فما المانع قياسا واستحسانا وهي واقعة الفتوى وقد أفتيت به مرارا ولا ينافيه ما في الولوجية كما هو ظاهر لان الموضوع مختلف كما يظهر بادنى تأمل اهـ (أقول) نعم كان الموضوع مختلفا لان موضوع مسألة الولوجي في وجوب العمل بقبول الوصية وموضوع ما ذكره في عدم الجبر على العمل وهو لا ينافي الوجوب لكن قال بطحطاوى وفيه تأمل اذ بعد القبول لا يقال انه متبرع والحاصل أن وصی الميت لا أجر له الا اذا كان محتاجا فله الاكل من مال اليتيم بقدر عمله وللقاضی أن يفرض له ذلك لكن للمستقبل للماضى لشروعه فيه متبرعا وأما وصی القاضی فان كان محتاجا فكذلك والا فان نصبه القاضی وجعل له أجره المثل جاز وكذا اذا امتنع بعد النصب عن العمل حتى يجعل له أجره لان وصايته غير لازمة لان له أن يعزل نفسه فله أن يمتنع عن المضى في العمل الا باجر وتتمام الكلام على ذلك في باب الوصی آخر الكتاب فراجع ان شئت (قوله اذا عملا) فيستحقان أجره المثل أشباه قال في الفقيه اذا عين القاضی له أجر افهوله والا فلا وذكرا أن له أجره مثله ولو لم يعينه القاضی وتقدم ذلك في كتاب الوقف وذكرا في الوصايا (قوله قلت) القول لصاحب الاشباه (قوله) فعلم منه أن لا أجر للناظر الخ) أي من قوله اذا عملا أي الا اذا كان مشروطا من جهة الواقف أقاده أبو السعود ووجه العلم انه لا عمل حينئذ * والحاصل أن الواقف ان عين للناظر شيئا فهو له كثيرا كان أو قليلا على حسب ما شرطه عمل أو لم يعمل حيث لم يشترطه في مقابلة العمل وان لم يعين له الواقف وعين له القاضی أجره مثله جاز وان عين أكثر يمنع عنه الزائد عن أجره المثل هذا ان عمل وان لم يعمل لا يستحق أجره وبمثله صرح في الاشباه في كتاب الدعوى وان نصبه القاضی ولم يعين له شيئا ينظر ان كان المعهود أن لا يعمل الا باجره المثل فله أجره المثل لأن المعهود كالمشروط والا فلا شيء له وبيان تفصيل ذلك مع أدلته في كتاب الوقف فارجع اليه (قوله ودافع ألف مقرضا ومقارضا) قال ابن الشحنة مسألة البيت من البدائع قال ولو قال خذ هذه الاف على أن نصفها عليك قرض على أن تعمل بالنصف الآخر مضاربة على أن الرجح لي فهو ذاك مكره لانه شرط لنفسه منفعة في مقابلة القرض وقد نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم عن قرض جرنفعا فان عمل هذا ورجح فالرجح بينهما نصفان لأن المضارب ملك نصف المال بالقرض فكان نصف الرجح له والنصف الآخر بضاعة في يده فربح له الرجح (قوله ورجح القراض) أي لرب المال خاصة (قوله الشرط جاز) ويجعل النصف بضاعة ونماء النصف القرض للمستقرض لأن المضارب بفسدت باشتراط كل الرجح لرب المال صارت بضاعة (قوله ويجوز) لانهى عن قرض جرنفعا واذا علم صحة الشرط فالرجح الحاصل من الالام لهما والخسران عليهما لانهما شريكان في الالف (قوله وان يدعى ذو المال قرضا

* ليس للسيد أخذ
ودیعة العبد * العامل
لغيره أمانة لا أجر له الا
الوصی والناظر اذا عملا
قلت فعلم منه أن لا أجر
للناظر في المسقف اذا
أحيل عليه المستحقون
فليحفظ وفي الوهبانية
ودافع ألف مقرضا
ومقارضا
ورج القراض الشرط
جاز ويجوز
وان يدعى ذو المال
قرضا

وخصمه الى آخر البيتين) قال الشارح قد اشتمل البيتان على ثلاث مسائل الاولى من الظهيرية لو قال المضارب دفعته الى مضاربة وقال رب المال دفعته اليك قرضا فالقول قول رب المال ومع ذلك لو هلك المال قبل التصرف لا ضمان على ذي اليد لا تنافاهما على قول المالك دفعت فانها لا تفيد ضمانا قبل التصرف وضمن بعده وان اقاما بينة فرب المال فيكون كل من القول والبينة لرب المال وفي النهاية وشرح التحرير أن القول قول المضارب والبينة على رب المال (قوله فرب المال قد قيل أجدر) أي بقبول قوله وان هلك المال فان كان قبل العمل فلا ضمان عليه لا تنافاهما على لفظ الدفع كما تقدم (قوله وفي العكس) وهذه المسئلة الثانية من الظهيرية أيضا وهي عكس الاولى اذا قال المضارب بعدما تصرف ورجع أقرضني هذا المال والرجح كله لي وقال رب المال دفعته اليك مضاربة بالثلث أو قال دفعته اليك بضاعة أو قال مضاربة ولم أسم ربها أو يرجع مائة درهم فالقول في ذلك قول رب المال وعلى المضارب البينة وفي دعوى البضاعة الرجح لرب المال وفيما اذا لم يسم فالرجح لرب المال وللمضارب أجر المثل وان اقام البينة فالبينة للعامل وان اختلفا قبل الرجح يرد المال الى مالكه لعدم لزوم العقد (قوله كذلك في الابضاع) بان قال رب المال دفعته بضاعة والمضارب يدعي المقرض فالقول لرب المال ولو ادعى المضاربة ورب المال الغصب وضاع المال قبل العمل فلا ضمان وان بعد العمل فهو ضامن وان اقاما بينة فالبينة للمضارب في الوجهين وهذه هي المسئلة الثالثة (قوله ما يتغير) أي الحكم في هذه الصورة وقد قدمنا الكلام على هذين البيتين آخر كتاب المضاربة (قوله وان قال قد ضاعت من البيت وحدها) مسئلة البيت من الوقعات وقد ذكرناها في هذا الباب وهي المودع اذا قال ذهبت الوديعة من منزلي ولم يذهب من مالي شيء قبل قوله مع يمينه كما في الهندية والكافي وجامع الفصولين ونور العيون وغيرها (قوله فقد يتصور) بان يحمل السارق أو تكون هي المقصودة ومعنى يصح يصدق (قوله وتارك) بغير تنوين (قوله لامر) متعلق بتارك أو بصحيفة والصحيفة مثال وهي قطعة من جلد أو قرطاس كتب فيه وقد مرنا ذكر هذه المسئلة وذكر شارحها العلامة ابن الشحنة أن مسئلة البيت من قاضيخان قال قوم جالس في مكان فقام واحد منهم وترك كتابه ثم قام الباقيون معافه لك الكتاب ضمنوا جميعا لأن الاول لما ترك الكتاب عندهم فقد استحققتهم فاذا قاموا وتركوا الكتاب فقد تركوا الحفظ الملتزم فضمنوا جميعا وان قام القوم واحدا بعد واحد كان الضمان على آخرهم لان الآخر نعين للحفظ فتعين للضمان قال المصنف وهذا ليس خاصا بالصحيفة بل يطرد في غيرها أيضا قال ط وبني تقييد هذا الفرع بما لا يقسم فانه اذا كان مما يقسم يكون القائم أولا مفترطا بعدم قسمة المودع للحفظ اهـ (قوله يضمن المتأخر) لتعينه للحفظ فتعين للضمان اهـ عبد البر ومفهومه أنهم اذا قاموا جلة ضمنوا جميعا وبه صرح قاضيخان ويظهر لي أن كل ما لا يقسم كذلك سائحا (قوله وتارك نشر الصوف صيفا الخ) قد اشتمل البيتان على مسلتين من الظهيرية * قال في كتاب الوديعة اذا أفسدها الفأر وقد اطلع المودع على ثقب معروف ان كان أخبر صاحب الوديعة أن ههنا ثقب الفأر فلا ضمان وان لم يخبره بعدما اطلع عليه ولم يسده ضمن وهي المسئلة الثانية * والاولى ما قال في الظهيرية عن السيد الامام أبي القاسم أن الانسان اذا استودع عنده ما يقع فيه لسوس في زمان الصيف فلم يبردها في الهواء حتى وقع فيه السوس وفسد لا يضمن وهذا علم من صورة النظم الا أنه يعلم من ذلك الحكم في نظيره انتهى ما ذكره ابن الشحنة قال في الهندية الوديعة اذا أفسدها الفأر وقد اطلع المودع على ثقب الفأرة ان أخبر صاحبها أن ههنا ثقب الفأرة لا ضمان عليه وان لم يخبر بعدما اطلع عليه ولم يسده يضمن كذا في الفصول العمادية وذكر بعدها عبارة الظهيرية ثم قال وفي فتاوى أبي الليث اذا كانت الوديعة شيئا يخاف عليه الفساد وصاحب الوديعة غائب فان رفع الامر الى القاضي حتى يبيعه جاز وهو الاول وان لم يرفع حتى فسدت لا ضمان

وخصمه
قراضا فرب المال قد
قيل أجدر
وفي العكس بعد الرجح
فالقول قوله
كذلك في الابضاع ما يتغير
وان قال قد ضاعت من
البيت وحدها
يصح ويستحلف فقد
يتصور
وتارك في قوم لامر
صحيفة
فراحسوا وراحت
يضمن المتأخر
وتارك نشر الصوف
صيفا

عليه لانه حفظ الوديعة على ما أمر به كذا في المحيط وان لم يكن في البلد قاض باعها وحفظ ثمنها لصاحبها كذا في السراج الوهاج انتهى (قوله فعت) العت بالثلثة السوس أو الارضة وهي دويبة تأكل الصوف (قوله لم يضمن) لانه حفظ الوديعة كما أمر به محيط ويضمن بتشديد الميم (قوله وقرض الفار) الحاصل أنه اذا أودعه الوديعة فوضعهما في محل لا تقب فيه فقرضها الفار أو أقرضها النار أو أصابها بخس بالباء للوحدة التحنية ثم الخاء المججمة أي نقص أو أصابها بخس بالنون ثم الخاء أي ثقب متسع فلا ضمان عليه وأما اذا كان في المكان الموضوع فيه الوديعة ثقب قد اطلع عليه المودع ان أخبر صاحبها به فلا ضمان عليه وان لم يخبره ولم يسه يضمن أفاده صاحب الهندية (قوله بالعكس يؤثر) أي بالخلاف (قوله ولم يعلم) الواو بمعنى أو فينتفي عنه الضمان بسده أو باعلام المالك به وان لم يسه لان المالك حينئذ يرضى بوضعه فيه على هذا الحال ويعلم بضم الياء (قوله وينبغي تفصيله) البحث للطرسوسي حيث قال وينبغي أن يكون فيها التفصيل لان الامر دائر بين الاعلام للمودع أو السد بدونه وهو موجود أو ارتضاء عبد البر وأقره الشرع بلالي (قوله في ضمان المودع بالكسر في قاضي خان مودع جعل في ثياب الوديعة ثوبا لنفسه فدفعها الى ربه وانسى ثوبه فيها فضاع عنده ضمن لانه أخذ ثوب الغير بلاذنه والجهل فيه لا يكون عذرا قال في نور العين ينبغي أن تقيد المسئلة بما لو كان غير عالم ثم علم بذلك وضاع عنده والافلا سبب للضمان أصلا لظاهر أن قوله والجهل فيه لا يكون عذرا ليس على اطلاقه والله تعالى أعلم اهـ ملخصا قال في السراجية مؤنة الرد على المالك لا على المودع وان قلها في بلده من محلة مؤنة الرد على صاحبها بالاتفاق وكذا اذا سافر فيما يجوز له السفر بها تكون الاجرة على المالك سراج أي اجرة الرد كما يؤخذ من سابقه قال ط وانظر مؤنة حمله للخارج هل هي على المودع أو المالك (فروع) نددت بقرة من الباقورة وترك الراعي اتباعها فهو في سعة من ذلك ولا ضمان عليه فيما نددت بالاجماع ان كان الراعي خاصا وان كان مشتركا فكذلك عند أبي حنيفة وعندهما يضمن وانما لا يضمن عنده وان ترك الحفظ فيما نددت لان الامين انما يضمن بترك الحفظ اذا ترك بغير عذر أما اذا ترك بعذر فانه لا يضمن كما لو دفع الوديعة لاجني حالة الخربق فانه لا يضمن وان ترك الحفظ لانه ترك بعذر كذا هنا وانما ترك الحفظ بعذر كي لا يضيع الباقي وعندهما يضمن لانه ترك بعذر يمكن الاحتراز عنه قال صاحب الذخيرة ورأيت في بعض النسخ لا ضمان عليه فيما نددت اذ لم يجد من يبعث ليردها أو يبعثه ليخبر صاحبها بذلك وكذلك لو تفرقت فرقا ولم يقدر على اتباع الكل فاتباع البعض وترك البعض لا يضمن لانه ترك حفظ البعض بعذر وعندهما يضمن لانه يمكن الاحتراز عنه عمدا بنية من ضمان الراعي وفي فتاوى أبي الليث مكار حمل كرايس انسان فاستقبله اللصوص فطرح الكرايس وذهب بالحمار قال ان كان لا يمكنه التخلص منهم بالحمار والكرايس وكان يعلم أنه لو حمله أخذ اللصوص الحمار والكرايس فلا ضمان عليه لانه لم يترك الحفظ مع القدرة عليه • طرح الامانة في السفينة وسبح في البحر خوفا من الاسر والقتل لا يضمن في جامع الفصولين في ضمان الاجير المشترك رامن الذخيرة قرية عادتهم ان البقار اذا أدخل السرح في السكك يرسل كل بقرة في سكر بها ولا يسلمها اليه ففعل الراعي كذلك فضاعت بقرة قيل يراها اذا المعروف كالمشروط وقيل لو لم يعد ذلك خلافا يراها والظاهر ان القولين متقاربان ان لم يكونا بمعنى واحد لان ذلك اذا كان معروفا لا يعد خلافا لانه يكون مأذونا به عادة وقد مناعوه هذه المسئلة وهو مال وارسل الوكيل بالبيع الثمن الى الموكل مع المكارى ونحوه مما جرت به العادة فانه لا يضمن وبه أفق الخبير الرملى لان المعروف عرفا كالمشروط شرطا ولا فرق بين أن تتلف أو تضيع أو يأكلها الذئب الا اذا ناهى بها عنه قال الرملى ومثله الشريك والمزارع أيضا مثله وهو كالمودع وهذا اذا كانت العادة مطردة ما اذا لم تكن كذلك فلا شبهة في الضمان في صورة الضياع أو كل الذئب تنبه وهذا أيضا اذا لم يخش عليها ما اذا خشى بان كان على أهل

فعت لم
يضمن وقرض الفار
بالعكس يؤثر
اذا لم يسه الثقب من
بعد علمه
ولم يعلم الملاك ماهي
تعر
قلت بقي لو سده مرة
فتحة الفار وأفسده
لم يذكر وينبغي تفصيله
كما مر فتدبر

القرية أعداء يقصدون نهب أموالهم أو اتلافها أو كانت كثيرة اللصوص فلا شبهة في الضمان فاعلم ذلك والله تعالى أعلم اهـ • رجل استعار دابة فنام في المفازة ومقودها في يده فجاء السارق وقطع المقود وذهب بالدابة لا يضمن المستعير لانه لم يترك الحفظ ولو أن السارق مد المقود من يده وذهب بالدابة ولم يعلم به المستعير كان ضامنا لانه اذا نام على وجه ممكن مد المقود من يده وهو لا يعلم به يكون مضيعا فاذا نام جالسا لا يضمن على كل لانه لو نام جالسا ولم يكن المقود في يده ولكن الدابة تكون بين يديه لا يضمن فهنا لا يضمن أولى اهـ • وفي البرازية من الوديعة جعل الدابة الوديعة في كرم غير رفيع الحائط أو لم يكن له حائط ينظر ان نام المودع ووضع جنبه على الارض ضمن ان ضاعت الوديعة وان قاعد لا يضمن وان في السفر لا يضمن وان نام مضطجعا اهـ ومثله في الذخيرة وعدة الفتاوى والعمادية وفي البرازية أيضا في العارية ذكر ما ذكر في الخاتمة قائلا وهذا لا يناقض ما مر ان نوم المضطجع في السفر ليس بترك للحفظ لان ذافي نفس النوم وهذا في أمر زاد على النوم اهـ • كل أمين ادعى ائصال الامانة الى مستحقها قبل قوله كالمودع اذا ادعى الرد أشباه ومثله ما تقدم متنا • المودع أو المستعير أو المضارب أو المستبضع أو المساوم أو المستأجر أو الاب في مال ابنه الصغير أو الوكيل أو الرسول أو القاضي أو أمين القاضي أو المحضر أو أمير المسكر أو المتولي أو القيم أو الدلال أو السمسار أو البياع أو المرتهن أو العبد أو الملتقط أو أخذ الأبق أو الشريك أو الحاج عن الغير أو الاجير الخاص أو المشترك أو نحوها اذا ادعى الهلاك بغير تعد أو ادعى الرد الى صاحبها يصدق مع يمينه لان كل واحد منهم أمين والقول قول الامين مع اليمين ان لم يكن له يمين على الرد أو الهلاك وان كان له يمين فلا يمين عليه وانما طلبت اليه دفع اليمين عنه • فالحاصل أن من تكون العين في يده أمانة اذا ادعى ردها الى صاحبها أو ادعى الموت أو الهلاك يصدق مع يمينه بالاتفاق وهذا في الرهن قبل قبضه وأما بعد قبضه فالقول للراهن كما سيأتي سأعاني • حول الاجنبى الوديعة عن محلها ثم ردها ثم هلكت ضمن قاضيخان • دفع الى آخر قنا مقيدا بسلسلة وقال اذهب به الى يتك مع هذه السلسلة فذهب به بلا سلسلة فأبق القن لم يضمن اذا أمر بشيئين وقد أتى باحدهما فصولين (أقول) أى أمر بالذهاب بالقن وأمر بالذهاب بالسلسلة فلا يضمن القن (وأقول) المتبادر من كلامه أن يكون القن مصحوا بابها أى مسلا فكذا قال اذهب به مسلا فهو مأثور بالذهاب به مسلا فالأما مور به واحد موصوف فينبني الضمان تأمل رملى • بعته الى ماشية فركب المبعوث دابة الباعث برى لو بينهما انبساط في مثل ذلك واذا ضمن فصولين وفيه دفع بعيره الى رجل ليكرهه ويشتري له شيئا بكراته فعصى البعير فباعه وأخذ ثمنه فهلك لو كان في موضع يقدر على الرفع للقاضي أو يستطيع أمسا كه أو رده مع العصى ضمن قيمته والابرى • أعار جاره وقال خذ عذاره وسقه كذلك ولا تخل عنه فانه لا يستمسك الا هكذا فقال نعم فلما مضت ساعة خلى عذاره فأمرع في المشى فسقط ضمن اذا خالف شرط مقيد انفسه • أعطاه درهما لينقده فغمزه فانكسر برى لو أمره بغمزه والا ضمن وكذا لو أراه قوسا فده فانكسر فهو على هذا اهـ • وفيه معز يالى فوائد صاحب المحيط قال له بعث دمي منك بفلس أو بالف فقتله الآخر بقاد لا لوقال اقتلني فقتله لانه اطلاق فأورث شبهة وهو يدري أصح الروايتين عند أبي حنيفة ونجب الدية في ماله في رواية ولو قال أقطع يدي أو رجلى أو اقتل ففعل لم يجب شيء بالاجماع اذا لاطراف كاموال فيصح الاسر • وقعت ببخري واقعة وهي رجل قال لا أخارم السهم الى حتى آخذه فرمى السهم اليه بامر فاصاب عينه فذهبت قال قاضيخان لم يضمن كما لو قال له اجن على بخني عليه لم يضمن وهكذا أفنى بعض المشايخ به وقاسوا على ما لو قال أقطع يدي الخ وقال صاحب المحيط الكلام في وجوب القود أم لا شك أنه نجب الدية في ماله اذ ذكر في الكتاب لو تضار بابا لو كراى النخس يقال له بالفارسية شت زون فذهبت عين أحد هما يجب القصاص اذا أمكن لانه عهد من وان قال كل

واحد منهما للآخر ده وكذا الوارزاني خاتمه على وجه التعليم أو الملاعبة فاصابت الخشبة عينه
 فذهبت يقادلو أمكن اه قال في مجمع الفتاوى ولو قال كل واحد منهما صاحبه ده ووكل كل منهما صاحبه
 وكسر سنه فلا شيء عليه بمنزلة ما لو قال اقطع يدي فقطعها قاضيخان اه والذي ظهر لي في وجهه ما ذكر في
 الكتاب انه ليس من لازم قوله ده ده اباحة عينه لاحتمال السلامة مع المضاربة بالوكزة كاحتماله مع رمي
 السهم فلم يكن قوله ارم السهم الى وقوله ده ده صريحاً في انلاف غصوه بخلاف قوله اقطع يدي أو اجن على
 فلم يصح قياس الواقعة عليه والمصرح به أن الاطراف كالأموال يصح الامر فيها وكان في المسئلة قولين
 تأمل * في جامع الفصولين راسماً الى كتاب الدعاوى واليقات لصاحب المحيط دفع ثوبه الى دلال ليبيعه
 فساومه رب خانوت بثمان معلوم وقال أحضر رب الثوب لا عطيه الثمن فذهب وعاد فلم يوجد الثوب في
 الخانوت ورب الخانوت يقول أنت أخذته وهو يقول ما أخذته بل تركته عندك صدق الدلال مع يمينه لانه
 أمين وأما رب الخانوت فلو اتفقا على انه أخذه رب الخانوت ليشتريه بما سمي من الثمن فقد دخل في ضمانه
 فلا يبرأ بمجرد دعواه فيضمن قيمته ولو لم يتفقا على ثمن لم ضمن اذا قبض على سوم الشراء انما يضمن
 لو اتفقا على ثمنه فنية * لا يجب ضمان السوم الا بد كرا الثمن قيل هو قول أبي يوسف ويكفي عند محمد أن يميل
 قلهما تجنيس * دفعه الى دلال ليبيعه فدفعه الدلال الى رجل على سوم الشراء ثم نسيه لم يضمن وهذا اذا
 أذن له المالك بالدفع للسوم اذا لا تعدى في الدفع حينئذ يباح أما اذا لم يأذن له فيه ضمن * ذكر في بعض
 الفتاوى عن فتاوى النسفي لو عرضه الدلال على رب دكان وتركه عنده فهرب رب الدكان وذهب به لم يضمن
 الدلال في الصحيح لانه أمر لا بد منه في البيع وذكروا بعض المشايخ يضمن لانه مودع وليس للمودع أن
 يودع قاضيخان * دفعه الدلال الى من استأمن لينظر اليه ويشتري فذهب به ولم يظفر به الدلال قالوا لم
 يضمن لانه في هذا الدفع قال وعندي به انما لا يضمن لو لم يفارقه وأما لو فارقه ضمن كالأودعه أجنبي
 أو تركه عنده من لا يريد الشراء * طلب المبيع رجل من الدلال بدراهم معلومة فوضعه عند طالبه ضمن
 قيمته لا أخذه على سوم الشراء بعد بيان الثمن قالوا ولا شيء على الدلال وهذا لما أذنوا بالدفع الى من يريد
 الشراء قبل البيع فلم يكن ماذوا ضمن فروق الجامع * دلال معروف بيده ثوب تبين أنه مسروق فقال
 رددته على من أخذته منه يبرأ كغاصب الغاصب اذا رددت على الغاصب يبرأ في الذخيرة انما يبرأ لو أثبت رده
 بحجة في عدة الفتاوى هذا كغاصب الغاصب اذا قال رددت على الغاصب صدق بيمينه لا بدونها منتقى
 * قال تلفت منذ عشرة أيام و برهن ربها أنها كانت عنده منذ يومين فقال المودع وجدتها فتلفت تقبل
 ولم يضمن ولو قال أو لا ليست عندي ودبعة ثم قال وجدتها فتلفت ضمن اه قسيسة * دلال دفع ثوباً الى
 ظالم لا يمكن استرداده منه ولا أخذ الثمن يضمن اذا كان الظالم معروفاً بذلك * ن خرج المودع وترك
 الباب مفتوحاً ضمن لو لم يكن في الدار أحد ولم يكن المودع في مكان يسمع حس الداخل عدة * المودع
 لو حفظها في حوز ليس فيه مال ضمن والمراد حوز غيره أمالوا استأجر بيتاً لنفسه وحفظها فيه لم يضمن ولو لم
 يكن فيه ماله * مودع استأجر بيتاً في مصر أودع فيه وأحزها فيه وسافر وتركها فيه لم يضمن مع تختم
 بخاتم الوديعة قيل ضمن في الخنصر والبصر لا في غيرهما وبه يفتي وقيل ضمن في الخنصر لا في غيره بماثله
 المرتهن ونضمن المرأة مطلقاً لانه استعمال، منها خلاصة في الاقضية * ادعى وكالة بقبض دين أو وديعة فاقر
 المطلوب ففي الدين يؤمر بدفعه اليه وفي العين لا يؤمر في ظاهر الرواية وذكروا في محل آخر من الخلاصة في
 الفرق بينهما أن اقراره في الدين لا في ملك نفسه وفي الوديعة لا في ملك غيره اه قال فلما أقر بالوكالة وأنكر
 المال لا يصير خصماً ولا تقبل البيعة على المال الا أن تقع البيعة على الوكالة أو لم يثبت كونه خصماً باقرار المطلوب
 لانه ليس بحجة في حق الطالب وان أقر بالمال وأنكر الوكالة لا يحلف الوكيل المطلوب على العلم بوكالته اذا

الحلف يقترب على دعوى صحیحة ولم تصح اذ لم تثبت وكالته فلم بصر خصما الا اذا قامت البينة على الوكالة والمال
يقبل عند انی حنیفة بناء على أن وكيل قبض الدين بملك الخصومة عنده • هـ لا يؤمر بدفع الوديعة الى
الوكيل بقبضها لو صدقه اذا اقر بمال الغير بخلاف الدين • فن عن محمد لو صدقه يجبر بدفع عين كدين
غرو كذا عن أبي يوسف • حشجي لو صدقه أو كذبه أو سكت لا يجبر بدفع الوديعة ولو دفعها لا يسترد فلو
حضر ربه وكذبه في الوكالة لا يرجع المودع على الوكيل لو صدقه ولم يشترط عليه الضمان والارجع بعينه
لوقائما و بقيمته لو هالك • قال صاحب جامع الفصولين أقول لو صدقه ودفعه بلا شرط ينبغي أن يرجع على
الوكيل لوقائما اذ غرضه لم يحصل فله نقض قبضه على قياس ما مر عن الهداية من أن المديون يرجع بما
دفعه الى وكيل صدقه لو باقيا كذا هذا • شجع لولم يؤمر بدفع الوديعة ولم يسلمها فتلفت قيل لا
يضمن وكان ينبغي أن يضمن اذا المنع من الوكيل بزعمه كمنعه من المودع ولو سلمه الى الوكيل لا يسترد لانه
سمى في نقض ما فعله ذخيرة • وكل زيدا الغائب بقبض وديعة فقبضها زيدا قبل أن يبلغه ذلك فتلف بخير
المالك ضمن زيدا والدافع ولو علم الدافع بالتوكيل لازم بدبر ثاذا للمودع أن يدفعه (يقول الحقيير) الظاهر
انه يبرأ الدافع لازم لكون قبضه حين قبض فذولا والله تعالى أعلم • عن وكله بقبض الوديعة في اليوم فله
قبضه غدا ولو وكله بقبضه غدا لا يملك قبضه اليوم اذ ذكر اليوم للتجديد فكأنه قال أنت وكيل به الساعة فاذا
ثبت وكالته الساعة دامت ضرورة ولا يلزم من وكالة الغد وكالة اليوم لا صريحا ولا دلالة وكذا لو قال اقبضه
الساعة بدونهم فله قبضه بعدها ولو قال اقبضه بمحضر من فلان فقبضه بغيبته جاز • قال اقبضه بشهود فله قبضه
بخلاف قوله لا تقبضه الا بمحضر منه حيث لا يملك قبضه اذ نهى عن القبض واستثنى قبضا بمحضر منه • هـ
ما في نور العين • وفي الهدية من ترك باب حائونه مفتوحا فقام واحد ثم واحد فضمان ما ضاع على آخرهم كذا
في الملتقط • رجل في يده ثوب قال له رجل أعطني هذا الثوب فأعطاه اياه كان هذا على الوديعة كذا في
الظهيرية • سئل ابن الفضل عن دفع جواهر الى رجل ليبيعها فقال القابض أمانا ربه تاجر الا عرف قيمتها
فضاعت الجواهر قبل أن يريها قال ان ضاعت أو سقطت بحركته ضمن وان سرقت منه أو سقطت لمزاحة
أصابته من غيره لم يضمن كذا في الحاوي للفتاوى • دفع الى مرأى فقرة لبسقى الماء فتغافل عنها فضاعت
لا يضمن كذا في القنية • قال خلف سألت أسدا عن له على آخر درهم فدفع المطلوب الى الطالب درهمين أو
درهما ثم درهما وقال خذ درهمك فضاع الدرهمان قبل أن يعين درهما قال هلك على المطلوب وللطالب
درهم • ولو قال له حين دفع اليه الدرهم الاول هذا حقك فهو مستوف ولا ضمان عليه الدرهم الاخر كذا في
التاريخانية • صبي يعقل البيع والشراء محجور عليه أو دعه رجل ألف درهم فأدرك ومات ولم يد رما حال
الوديعة فلا ضمان في ماله الا أن يشهد الشهود أنه أدرك وهي في يده حينئذ يضمن بالموت عن تجهيل كذا في
الظهيرية والحكم في المعتوه نظير الحكم في الصبي اذا أفاق ثم مات ولم يد رما حال الوديعة لا ضمان في ماله الا أن
يشهد الشهود أنه أفاق وهي في يده وان كان الصبي مأذونا له في التجارة والمسئلة بحالها فهو ضامن للوديعة
وان لم يشهد الشهود أنه أدرك وهي في يده وكذا الحكم في المعتوه اذا كان مأذونا له في التجارة كذا في
الذخيرة • اذا قال المستودع للمودع وهبت لي الوديعة أو بعتهامني أو أنكر رب الوديعة ثم هلك لا يضمن
المودع كذا في الخلاصة سئل عن أودع عند آخر أو اني صفر ثم استردها بعد زمان فرد عليه ستة فقال المالك
كانت سبعة فابن السابع فقال لا أدري أو دعتني ستة أو سبعة ولا أدري ضاعت أو لم تكن عندي وتارة يقول
لا أدري هل جاءني من عندك رسول فاستردها وحملها اليك ثم لاهل يضمن قال لا لانه لم يقر باضاعته فلا
يتناقض كذا في فتاوى النسفي • رجل استقرض من رجل حبيب درهما فأعطاه غلط استين فأخذ العشرة
ليرد هاهنا هلكت في الطريق يضمن خمسة أسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقي وديعة كذا في

السراج الوهاج وهو الاصح هكذا في التاترخانية وكذا الوهلك الباقي يضمن خمسة أسداسه كذا في فتاوى قاضيخان عليه السلام على آخره خسون فاستوفى غلطاً ستين فلما علم أخذ عشرة لرد فهلك يضمن خمسة أسداس العشرة لان ذلك فرض والباقي أمانة كذا في الوجيز للكردي رجل له على رجل ألف درهم دين فاعطاه ألفين وقال ألف منهم ما قضاء من حقك وألف يكون وديعة فقبضها وضاعت قال هو قابض حقه ولا يضمن شيئاً كذا في المحيط أو دعه بقرة وقال ان أرسلت ثيرانك الى المرعى للعلف فاذهب بيقرك ايضاً فذهب بهادون ثيرانه فضاعت لا يضمن كذا في القنية أو دعه شاة فدفعها مع غنمه الى الراعي للحفاظ فسرق الغنم يضمن اذا لم يكن الراعي خالصاً للمودع كذا في القنية الوديعة اذا كانت قراماً فاخذها المودع وصعد بها السطح ونسبها فهدبت بها الريح وأعادتها الى المكان الذي كانت فيه من البيت لا يبرأ عن الضمان لانه لم يوجد منه القصد الى ترك التعدي كذا في خزنة المفتين في فتاوى النسفي طحان خرج من الطاحونة لينظر الماء فسرق الحنطة ضمن ان ترك الباب مفتوحاً وبعد من الطحونة كذا في الخلاصة بخلاف مسألة الخان وهي خان فيها منارل ولكل منزل مقفل فخرج وترك الباب مفتوحاً فجاء سارق وأخذ شيئاً لا يضمن كذا في الوجيز للكردي قال المودع للمالك أنا ذاهب الى المزرعة وأريد أن أضع وديعتك في بيت جاري فقال له المالك ضعها فوضعه فذهب الى المزرعة ورجع فأخذهما من الجار وجاء الى بيته ووضعها ثمة فضاعت من داره هل يضمن المودع الاول أم لا ينبغي الضمان كذا في الذخيرة معرباً عن عبارة فارسية ولو كان عنده كتاب وديعة فوجد فيه خطأ يكره ان يصلحه اذا كره ذلك صاحبه كذا في الملتقط انتهى (أقول) وهذا بخلاف اصلاح غلط المصحف اذا كان بخط يناسب فانه يجب حينئذ كفاً في آخر العارية وفي الهندية أو دعه عند رجل صك ضيعة والصك ليس باسمه ثم جاء الذي الصك باسمه وادعى تلك الضيعة والشهود الذين بذلوا خطوطهم أبوا أن يشهدوا حتى يروا خطوطهم فالقاضي يأمر المودع حتى يريهم الصك ليروا خطوطهم ولا يدفع الصك الى المدعى وعليه الفتوى كذا في الفتاوى العنابية دفع الى رجل مالا لينثره على العرس فان كان المدفوع دراهم ليس له أن يجبس لنفسه شيئاً ولو نثره بنفسه ليس له أن يلتقط منه كذا في محيط السرخسي وكذا ليس له أن يدفع الى غيره لينثره كذا في السراج الوهاج ومثل المال السكر كذا في الغيائية وسئل عن أمة اشترت سوارين بمال اكتسبته في بيت مولاهما فودعهما ما امرأة فقضت تلك المرأة ولم يكن ذلك باذن مولى الجارية فهلك الوديعة هل تضمن فقال نعم لان ذلك ملك المولى ولا يبدع بغير اذن فصارت غاصبة كذا في الفتاوى النسفية انتهى ما في الهذبة والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

كتاب العارية

مشروعيها بالكتاب وهو قوله تعالى ويمنعون الماعون والماعون ما يتهادرونه في العلة وقيل الزكاة فقد ذم الله تعالى على منع الماعون وهو عدم اعارته فتكون اعارته محمودة وبالسنة وهي ما روى البخاري أنه عليه الصلاة والسلام استعار من أبي طلحة فرسا يسمى المندوب فركبه حين كان فزع في المدينة فلما رجع قال ما رأيتم من شيء وان وجدناه لبعر او بالاجاع فان الأمة أجمعت على جوازها وانما اختلفوا في كونها مستحبة وهو قول الاكثرين أو واجبة وهو قول البعض انتهى شمني (قوله لان فيها تملكاً) أي وإبداءاً فتكون من الوديعة بمنزلة المفرد من المركب والمركب مؤخر عن المفرد ويحتمل أن يكون اشارة الى ما قدمنا في الوديعة من أنه من باب الترقى والانصب في التركيب أن يقول ذكرها بعد الوديعة لا شراً كهي في الامانة وأنها لان فيها تملكاً (قوله النيابة عن الله تعالى في اجابة المضطر) أي أن المستعير مضطر وقال تعالى أمن يجيب المضطر اذا دعاه وقد أغناه المعير فكانه نائب عن الله تعالى في انما لله وان كان فعل المعير من الله تعالى فلا نيابة في الحقيقة ففعلها قد تخلى بهذا الخلق وورد تخلفوا بأخلاق الله (قوله لانها لا تكون المحتاج) أي

كتاب العارية
أخرها عن الوديعة لان
فيها تملكاً وان اشتركا
في الامانة ومحاسنها
النيابة عن الله تعالى
في اجابة المضطر لانها
لا تكون المحتاج
كالقرض فلذا كانت
الصدقة بعشرة

غالباً (قوله والقرض ثمانية عشر) حقق بعضهم أن ثواب الصدقة أكثر وأن أفرادها أكثر كيفاً وإن كانت في القرض أكثر كما قال المناوي نقلاً عن الطيبي القرض اسم مصدر والمصدر بالحقيقة الاقراض ويجوز كونه بمعنى المقرض قال البلقيني فيه أي في الحديث إن درهم القرض بدرهمي صدقة لكن الصدقة لم يعد منها شيء والقرض عاد منه درهم فسقط مقابله وبقي ثمانية عشر ومن ثم لو أبرأ منه كان عشرون ثواباً بالأصل وهذا الحديث يعارضه حديث ابن حبان من أقرض درهما صريخين كان له كاجر صدقة مرة وجمع بعضهم بأن القرض أفضل من الصدقة ابتداءً فامتيازها عنها بصون وجه من لم يعتد السؤال وهي أفضل انتهى لما فيها من عدم رد المقابل وعند تقابل الخصوصيتين ترجح الثانية باعتبار الأثر المترتب والحق أن ذلك يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال والأزمان وعليه ينزل الأحاديث المتعارضة انتهى ط (قوله مشددة) كأنها منسوبة إلى العارلان طلبها عار وعيب صحاح ورده في النهاية بأنه صلى الله عليه وسلم باشر الاستعارة فلو كان العار في طلبها المباشرها وعول على ما في المغرب من أنها اسم من الإعارة وأخذها من العار العيب خطأ اهـ ومثله في معراج الدراية وذكر في البدرية أنه يحتمل أن تكون العارية اسماً موضوعاً لأنسيا كالكرسي والدردي نظيره كعيت وكيت صيغة تصغير وليس بتصغير وفي المبسوط قيل العارية مشتقة من التعاور وهو التناوب كأنه يجعل للغير نوبة في الانتفاع بملكه على أن تعود النوبة إليه بالاسترداد متى شاء ولهذا كانت الإعارة في المكيل والموزون قرضاً لأنه لا ينتفع به إلا بالاستهلاك فلا تعود النوبة إليه في عينه ليكون إعارة حقيقة وإنما تعود النوبة إليه في مثله وما يملك الإنسان الانتفاع به على أن يكون مثلاً مضموناً عليه يكون قرضاً انتهى ومثله في الكافي (قوله وتخفف) قال الجوهرى وقد تخفف منسوبة إلى العار ورده الراغب بأن العار يأتي والعارية واوى وبالمشتقات يقال استعاره منه واستعاره الشيء على حذف من (قوله إعارة الشيء قاموس) قال في المنح عنه إعاره الشيء وإعاره منه وإعارة إياه وتعود واستعار طلبها واعتور والشيء وتعود وتعود وتداوله اهـ وفي المبسوط أنها من العربية تملك الثمار بلا عوض ورده المطرزي لأنه يقال استعاره منه فأعاره واستعاره الشيء على حذف من والصواب أن المنسوب إليه العارة اسم من الإعارة ويجوز أن يكون من التعاور التناوب فهستاني (قوله تملك المنافع) أشار به إلى رد ما قاله السرخسي من أنها إباحة نفع وما في المتن مختاراً في بكر الرازي وهو الصحيح وهو قول عامة أصحاب الكافي الهندية عن السيراج وعليه المتون وأكثر الشروح ويشهد لما في المتن كثير من الأحكام من انعقادها بلفظ التملك وجواز أن يعبر ما لا يختلف بالمستعمل ولو كان إباحة لما جاز لأن المباح له ليس له أن يبيع لغيره كالمباح له الطعام ليس له أن يبيع لغيره وانعقادها بلفظ الإباحة لأنه استعير للتمليك كما في البحر وإنما لا يسهل هذا التملك الجهالة أسكنها لا تنفض إلى النازعة لعدم لزومها كذا قال السارحون والمراد بالجهالة جهالة المنافع المملوكة لاجهالة العين المستعارة بدليل ما في الخلاصة واستعار من آخر جارا فقال ذلك الرجا إلى حاران في الاصطبل نخذ أحدهما وأذهب به يضمن إذا هلك ولو قال له خذ أحدهما ما شئت لا يضمن كافي المنح (قوله مجاباً) أي بلا عوض قال في القاموس المجان ما كان بلا بدل (قوله لزوم الإيجاب والقبول ولو فعلاً) أي كالتعاطي كما في القهستاني وهذا مبالة على القبول وأما الإيجاب فلا يصح به وعليه يتفرع ما سياتي قريباً من قول المولى خدموا استخدمه والظاهر أن هذا هو المراد بما نقل عن الهندية ركنها الإيجاب من المعبر وأما القبول من المستعير فليس بشرط عند أصحابنا الثلاثة اهـ أي القبول صريحاً غير شرط بخلاف الإيجاب ولهذا قال في التاترخانية أن الإعارة لا تثبت بالسكوت اهـ والالزم أن لا يكون أئذها قبولاً (قوله وحكمها كونها أمانة) فإن هلكت من غيرته لم يضمن وإن تعدى ضمن بالاجماع ولو شرط الضمان في العارية هل يصح فالمشايخ مختلفون فيه وفي خلاصة الفتاوى رجل قال لا أخرا عرني فإن ضاع فأماله ضامن

والقرض ثمانية عشر
(هي) لفظة مشددة
وتخفف إعارة الشيء
قاموس وشراً (تمليك
المنافع مجاباً) أفاد
بالتملك لزوم الإيجاب
والقبول ولو فعلاً
وحكمها كونها أمانة
وشرطها

قال لا يضمن هندية عن غاية البيان ومثله في الانقروى عن المضمرات (قوله قابلية المستعار) أي يمكن
 الانتفاع بما له ارمع بقاء عينه فلو أعازه مكيلاً أو موزوناً لا يمكن الانتفاع به الاستهلاك كان كناية عن
 القرض ولا يسح اعارة الأمة للوطء ولا من تحت وصايته للخدمة لعدم قابلية المعار لذلك الانتفاع لأن الإباحة
 لا تجري في الفروج ولا يجوز التبرع بمنافع الصغير ولم يجعل عارية الأمة نكاحاً كما جعل في عارية المكمل
 والموزون قرضاً للمشاكلة بين القرض والعارية لأن كلا منهما تبرع غير لازم لصاحبه أن يرجع به متى شاء
 والنكاح لازم فلا ينعقد بلفظ لا يدل على اللزوم ومن لازم النكاح البذل وهو المهر وشرط العارية عدم
 ذكر البذل قال في الهندية ومن شرانطها العقل فلا تصح الاعارة من المجنون والصبي الذي لا يعقل وأما البلوغ
 فليس بشرط حتى تصح الاعارة من الصبي المأذون ومنها القبض من المستعير ومنها أن يكون المستعار بما
 يمكن الانتفاع به بدون استهلاكه فان لم يمكن فلا تصح اعارته كذا في البدائع * قال الحاكم الشهيد في
 الكافي وعارية الدراهم والدنانير والفلوس قرض وكذلك كل ما يكال أو يوزن أو يعدد مثل الجوز
 والبيض وكذلك الاقطان والصوف والابر يسم والكافور وسائر متاع العطر والصنادل التي لا تقع الاجارة
 على منافعها قرض وهذا اذا أطلق العارية فأما اذا بين الجهة كما اذا استعار الدراهم والدنانير ليعاير بهاميرانا
 أو بزينها دكاناً أو يتجمل بها أو غير ذلك مما لا ينقلب به عينه لا يصح كون قرضاً بل يكون عارية تلك بها
 المنفعة المسماة دون غيرها ولا يجوز له الانتفاع بها على وجه آخر غير ما سماه كذا في غاية البيان * اذا استعار
 آنية يتجمل بها أو سيفاً محلياً أو سكيناً محلياً أو منطقة مفضضة أو خاتماً لم يكن شيء من هذا قرضاً كذا في
 الكافي * ولو قال لا آخر أعزتك هذه القصعة من الثريد فاخذها أو كلها عليه مثلها أو قيمتها هو قرض
 الا اذا كان بينهما مباسطة حتى يكون ذلك دلالة الإباحة كذا في الخلاصة * ويأتي في كلام الشارح في أثناء
 الكتاب عن الصيرفية في العيون استعار من آخر رقعة يرفع بها قيمته أو خشبة يدخلها في بناءه أو آجرة فهو
 ضامن لأن هذا ليس بعارية بل هو قرض وهذا اذا لم يقل لأردّها عليك أما اذا قال لأردّها عليك فهو عارية
 كذا في المحيط انتهى (قوله لأنها صير اجارة) الاولى لأنها نصير به اجارة وقد نصوا أن الاجارة تنعقد بلفظ
 الاعارة (قوله وصرح في العمادية الخ) أشار إلى إيراد وجواب وهو أن العارية اذا كانت تملك المنفعة
 فكيف يصح اعارة المشاع فانه مجهول العين فإشار إلى الجواب بأن الجهالة المانعة من التملك الجهالة المفضية
 إلى المنازعة وجهالة العين لا تنفي اليها ولذا جاز بيع المشاع وايداعه وقد نقل في البحر أن الذي لا يضر في
 العارية جهالة المنافع أما جهالة العين فمضرة اذا كانت تنفي إلى المنازعة لما في الخلاصة لو استعار من آخر
 جارا فقال ذلك الرجل لي حاران في الاصطبل فخذ أحدهما واذب فاخذ أحدهما وذهب به يضمن اذا هلك
 اه وقد مناعته قريبا * وفي العناية من الهبة وعقد التملك يصح في المشاع وغيره كالبيع بأنواعه يعني
 الصحيح والفساد والصرف والسلم فان الشروع لا يمنع تمام القبض في هذه المقود بالاجماع (قوله ويومه)
 وكذا اقراضه كإمرو وكذا إيجاره من الشريك لا الاجنبي وكذا وقفه عند أبي يوسف خلافة للمحمد فيها
 يحتمل القسمة والاختار اتفاقاً وأفتى الكثير بقول محمد واختاره مشايخ بلخ قول أبي يوسف وأما وديعته
 فجازة وتكون مع الشريك وأما قرضه فجاز كما اذا دفع إليه ألفاً وقال خمسمائة قرض وخمسمائة شركة كذا
 في النهاية هنا وأما غصبه فتصور قال البرازي وعليه الفتوى وذكره في الفصول صوراً وأما صدقته فكهنه
 فانه لا يجوز في مشاع يقسم الا اذا صدق بالكل على اثنين فانه يجوز على الاصح وتماه في أوائل هبة البحر
 ويأتي ان شاء الله تعالى (قوله لا تنطى للجهالة) كذا في بعض النسخ وفي بعضها المنازعة وهي أولى وفي
 المقدسي ما يفيد رد هذا التعليل حيث قال وشرطها تعيين المستعار حتى لو قال لي حاران في الاصطبل الى آخر
 ما قدمناه عن الخلاصة (قوله لعدم لزومها) لاحاجة اليه اذ جهالة العين المشاع لا تمنع في اللزوم أيضاً ولذا جاز

قابلية المستعار للانتفاع
 وغسلوها عن شرط
 العوض لأنها صير اجارة
 وصرح في العمادية
 بحولر املرة المشاع
 وابداعه ويومه يعني لان
 جهالة العين لا تنفي
 للجهالة لعدم لزومها

بيعه مع أن البيع لازم والحاصل أن إعاره المشاع تصح كيفما كان أي في الذي يحتمل القسمة أو لا يحتملها من شريك أو أجنبي وكذا إعاره الشيء من اثنين أجل أو فصل بالتصنيف أو بالاثلاث كما في القنية (قوله وقالوا علف الدابة على المستعير) لأن نفعه له فنفقة عليه (قوله وكذا نفقة العبد) أي مطلقة كانت أو مؤقتة كما في المنع (قوله أما كسوته فعلى المعير) لأن العارية غير لازمة والمعير الرجوع عنها في كل حين فكان زمنها غير مستطيل عادة والكسوة تكون في الزمان المستطيل ألا يرى أنه شرط في ثوب الكسوة في كفارة اليمين أن يمكن بقاؤه ثلاثة أشهر فصاعدا والمنافع تحدث في كل آن وتتجدد في آن غير آن وبقاؤها غير لازم وإن ذكر طامدة فلو زمت العارية بقدرها خرجت عن موضوعها ولو صح رجوعه لتضرر المستعير بذهاب كسوته من غير حصول انتفاعه (قوله وهذا) يعني أنما يكون تملك منافع العبد عارية ونفقته على المستعير لو قال له أعطني عبدك ليخدمني أو أعزني عبدك أما لو قال المالك خذ واستخدمه كان أيدا عما أدونا بالانتفاع به والعبد ودية فنفقته على المودع كما في الهندية والبرازية وغيرهما (قوله لانه ودية) الأقرب أنه إباحة للانتفاع ولو كان ودية لمجازلة الانتفاع بها أو يقال إنها ودية إباحة للمالك الانتفاع بها وفي الهندية عن القنية دفعت لك هذا الحمار لتستعمله وتعلمه من عندك عارية اهـ (قوله لانه صريح) أي حقيقة قال قاضي زاده الصريح عند علماء الأصول ما انكشف المراد منه في نفسه فيتناول الحقيقة الغير المجورة والمجاز المتعارف اهـ فالأول أعزتك والثاني أطعمتك أرضي (قوله أي غلتها) قال في البحر لأن الإطعام إذا أضيف إلى ما لا يؤكل عينه يراد به ما يستغل منه مجازا لانه محله اهـ ولو قال أطعمتك هذا الجزور فهو عارية إلا أن يريد الهبة هندية وهذا يفيد تقييد الأرض بما إذا كان فيها غلة والأفلاحة لهذا التركيب وفيه أن المراد أنه أعارها له ليزرعها فإنه إذا عبر بالإطعام اختصت عاريتها بالانتفاع بزراعتها فلا يبنى ولا يفرس كما سيأتي آخر الكتاب فقوله أي غلتها أي أنك تزرعها وتستغلها ط (قوله لانه صريح مجازا الخ) عبارة العيني والدرر لأن الإطعام إذا أضيف إلى ما لا يطعم كالأرض يراد به غلتها إطلاقا لا ينم المحل على الحال وحاصله أن الصريح ما لا يحتمل غيره وهو يكون حقيقة ومجازا لأن الاعتبار فيه قرينة مانعة من المعنى الحقيقي فذلك كان صريحا لا يحتمل غيره بخلاف الكناية فاتها لا يعتبر معها قرينة (قوله ومنحك) أصله أن يعطى الرجل ناقه أو شاة ليشرّب لبنها ثم يردّها إذا ذهب درها ثم كثر ذلك حتى قيل في كل من أعطى شيئا منحك وإذا أراد به الهبة أفاد ملك العين والابقى على أصل وضعه اهـ زياي (قوله نوبى أو جارى هذه) أتى باسم الإشارة ولم يكتب باضافة الثوب والجارية إلى نفسه لأنه لا يلزم من الإضافة إليه أن يكون الثوب أو الجارية مهيئالا لئلا أن يكون له أكثر من ثوب وجارية لانه يشترط عدم جهالة العين المستعارة كما سبق وحينئذ سقط قول السيد الجوى ينظر ما الداعي إلى إتمام اسم الإشارة في هذا وما بعده وهلا أغنت الإضافة إلى نفسه عن ذلك (قوله لانه صريح) هذا ظاهر في منحك أما جعلتك فقال الزيلعي أنه مستعمل فيهما يقال حل فلان فلان على دابته يراد به الهبة تارة والعارية أخرى فإذا نوى أحدهما صحّت نيته وإن لم تكن له نية حل على الأدنى كي لا يلزمه الأعلى بالشك اهـ وهذا يدل على أنه مشترك بينهما لكن أنما أثر يذهب العارية عند التجرد عن النية لئلا يلزمه الأعلى بالشك ط وفي الكافي للنسفي وقوله في الهداية ومنحك هذا الثوب وجعلتك على هذه الدابة إذا لم يرد به الهبة لانهما التملك العين وعند إرادته الهبة يحمل على تملك المنافع تجوزا مشكلا من وجوه أحدها قوله إذا لم يرد به الهبة وكان ينهى أن يقول إذا لم يرد بها دليل التعليل ويمكن أن يجاب عنه بأن الضمير يرجع إلى الله كور كقوله تعالى عوان بين ذلك وثانيها أنه جعل هذين اللفظين حقيقة لتمليك العين ومجازا لتمليك المنفعة ثم ذكر في كتاب الهبة في بيان الفاظها وجعلتك على هذه الدابة إذا نوى بالحمل الهبة وعلل بأن الحمل هو الارتكاب حقيقة فيكون عارية لكنه

وقالوا علف الدابة على المستعير وكذا نفقة العبد أما كسوته فعلى المعير وهذا إذا طلب الاستعارة فلو قال المولى خذ واستخدمه من غير أن يستعيره فنفقته على المولى أيضا لانه ودية (وتصح بأعزتك) لانه صريح (وأطعمتك أرضي) أي غلتها لانه صريح مجازا من إطلاق اسم المحل على الحال (ومنحك) به معنى أعطيتك (نوبى أو جارى هذه وجعلتك على دابتي هذه إذا لم يرد به) بمنحك وجعلتك (الهبة) لانه صريح فيفيد العارية بلانية والهبة

يحمل الهبة وثالثها أنهم لما كانا التملك العين حقيقة والحقيقة تراد باللفظ بلانية فعند عدم ارادة الهبة
لا يحمل على تملك المنفعة بل على الهبة وفي المستصفي شرح النافع قلنا جاز أن يكون لملك العين حقيقة
ولملك المنفعة مجازا والى هذا مال صاحب الهداية في كتاب العارية ويكون التقدير اذا لم يرد به الهبة وأراد
به العارية أي لانه اذا لم يرد به الهبة وأراد به العارية أي لانه اذا لم يرد الحقيقة لا يضار الى المجاز الا عند ارادته
ويحتمل أن يكون بالعكس واليه أشار غير الاسلام في مبسوطه وصاحب الهداية في كتاب الهبة ويكون قوله
اذا لم يرد به الهبة للتأكيدي لان مطلق الكلام محمول على العارية فليس المراد به التقييد ويحتمل أن يكون
المعنيان حقيقة لهما وانما ترجح أحدهما لانه أدنى الامرين فيحمل عليه للتيقن اه كذا في الكفاية
موضحا (قوله ١٢) أي بالنية لان هذا اللفظ مستعمل فيها يقال جل فلان فلانا على دابته يراد به الهبة نارة
والعارية أخرى فاذا نوى احدهما صححت نيتهم وان لم يكن له نية جل على الادنى زيلعي وأما منحتك فقد علمت
انه كذلك لان معناه اذا لم يرد به الهبة العارية لان المنح لملك العين عرفا وعند عدم ارادته يحمل على تملك
المنافع وان أراد به الهبة أفاد ملك العين والابقى على أصل وضعه (قوله أي مجازا) لادليل في الثاني عليه لانه
لا يثبت أحدهما الا بالنية وهي القرينة الحالية (قوله وأخدمتك عدي) انما كان عارية لانه أذن له في
الاستخدام عيني وهو كملكك على دابتي صريح في العارية كناية في الهبة وكان الاولى الحام اسم الاشارة هنا
وفيما بعده كما في الدرر للوجه الذي ذكرناه (قوله شهر اجمانا) أي بلا عوض وكذا لو لم يقل شهرا وجعله عارية
أحد قولين وقيل لا يكون عارية وظاهر الهندية اعتماده ومثله في البحر عن الخانية أي بل اجارة فاسدة وقد
قيل بخلافه تاريخا نية وينبغي هذا لانه اذا لم يصرح بالمدة ولا بالعوض فاولى أن يكون اعارة من جعله اعارة مع
التصريح بالمدة دون العوض كذا أفاده شيخ سيدي والدرجة الله تعالى ونقل الرمي في حاشية البحر عن
اجارة البرازية لاتنقد الاعارة بالاجارة حتى لو قال أجزتك منافعه سنة بلا عوض تكون اجارة فاسدة
لاعارية اه فتأمل مع هذا وسيأتي في أول الاجارة اه (قوله وداري لك الخ) لان قوله داري لك وان
كان لملك العين ظاهر فهو يحتمل تملك المنفعة وقوله سكني محكم في العارية فحملنا المحتمل على المحكم
جوى (قوله تميز) أي عن النسبة الى المخاطب أي ملكتها لك سكني وهذا أولى مما في المغرب والقهستاني
من انه حال نعم يجوز أن يكون خبرا ولك متعلق به أو بالنسبة بين المبتدأ والخبر كما في قوله ته الى ان الدين عند
الله الاسلام جوى عن الحفيد على صدر الشريعة (قوله أي بطريق السكني) أي نسبة داري لك
بطريق سكنها لملك عينها وهو حقيقة العارية (قوله مفعول مطلق) أو ظرف أي مدة عمرك قهستاني
وهو ما أشار اليه الشارح بعد وهو وجه آخر لكنه مزج احتمالا باحتمال (قوله تميزه) أي تميز عمرى قال
الزيلعي لان قوله داري لك يحتمل أن يكون له رقبته ويحتمل أن يكون له منفعتها ولو قال هي لك لتسكنها
كان تملك الدار لانه أضاف التملك الى رقبته الدار وقوله لتسكنها مشورة فلا يتغير به قضية العقد اه اتفاقى
(قوله يرجع المعبر متى شاء) لقوله عليه الصلاة والسلام المنحة مردودة والعارية مؤداة ووجه الاستدلال
ظاهر وفيه تعميم بعد التخصيص لما عرف أن المنحة عارية خاصة عناية ولان المنافع تحدث شيئا فشيئا
ويثبت الملك فيها بحسب حدوثها فرجوعه امتناع عن تملك ما لم يحدث وله ذلك زيلعي (قوله ولو مؤقتة)
لكن بكره قبل تمام الوقت لان فيه خلف الوعد ابن كمال (أقول) من هنا تعلم ان خاف الوعد مكروه لا حرام
وفي الذخيرة بكره تنزيها لانه خلف الوعد ويستحب الوفاء بالعهد لكن استظهر العلامة أبو السعود كراهة
التحريم ووفق شيخه بحمل ما في الذخيرة ومن نحواها بان الكراهة للتنزيه على ما اذا وعد وكان من نيته
الوفاء ثم طرأ الخلف فلا مخالفة اه قال سيدي والدرجة الله تعالى لا يلزم الوفاء بالوعد شرعا والمسئلة في الاشباه
من الحظر والاباحة وتفصيلها في حواشيه قال في الهندية وأما أنواعها فأربعة أحدها أن تكون مطلقة في

بها أي مجازا) وأخدمتك
عدي) وأجزتك دارى
شهرا بجمانا (ودارى)
مبتدأ (لك) خبر
(سكني) تميز أي بطريق
السكني (و) دارى
لك (عمرى مفعول
مطلق أي أعمرتها
لك عمرى (سكني) تميزه
يعنى جعلت سكنها لك
مدة هرك (و) لعدم
لزومها (يرجع المعبر
متى شاء) ولو مؤقتة

الوقت والاتفاق وحكمه أن المستعير أن ينتفع بها بأي نوع شاء وأي وقت شاء والثاني أن تكون مقيدة
 فيهما فلا يتجاوز ما ساء المعير إلا إذا كان خلافاً إلى خير والثالث أن تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة
 في الاتفاق والرابع عكسه فلا يتعدى ما ساء له المعير هكذا في السراج الوهاج * وفي فتاوى القاضي ظهير
 الدين إذا كانت العارية مؤقتة بوقت فامسكها بعد الوقت فهو ضامن ويستوى فيه أن تكون العارية
 مؤقتة نصاً أو دلالة حتى إن من استعار قدوم اليكسر الحطب فكسره وأمسك حتى هلك يضمن اه
 وفي البرازية من الرابع من العارية استعار قدر الفسل الثياب ولم يسلمه حتى سرق ليلا ضمن * وفي جامع
 الفصولين العارية لو مؤقتة فامسكها بعد الوقت مع إمكان الرد ضمن وإن لم يستعملها بعد الوقت هو المختار
 وفي الحامدية والمكث المعتاد عفو وانظر ما يأتي عند قول المصنف فلو كانت مؤقتة فامسكها بعده فهلكت
 ضمنها اه وانظر ما سنكتبه ثم إن شاء الله تعالى والقول في اطلاق العارية وتقييدها قول المعير (قوله أو فيه
 ضرر) يعني في رجوع المعير على المستعير (قوله فتبطل) أي بالرجوع (قوله كمن استعار أمة لترضع ولده)
 قيد بالامتنان الحرية لاستعاره وعلل المسئلة في العدة بأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً اه قال في الخانية
 رجل استعار من رجل أمة لترضع ابنه فارضته فلما صار الصبي لا يأخذ إلا نديها قال المعير اردد على خادمي
 قال أبو يوسف ليس له ذلك أي طلب الرد وله أجر مثل خادمه إلى أن يفطم الصبي اه (قوله فله أجر المثل)
 أي للمعير والاولى فعلية أي فعلية المستعير (قوله إلى الفطام) ومثله ما لو استعار دابة ليغزو عليها فطلبها بعد
 أن وصل إلى دار الشرك ولا يجد دابة يكثر بها أو يشترى بها في ذلك المحل بطلت العارية ولكنها تبقى في يده
 بأجر المثل إلى أن يجد كراء أو شراء كذا في المنح وينبغي أن يلحق بدار الحرب ما لو طلبها منه في المغازة ويراد
 بقوله إلى موضع يجد فيه كراء أو شراء أي بمن وأجر المثل حتى لو كان في مكان أو وصل إليه وطلب أر بدمن
 أجر المثل أو بمن المثل في الشراء ينبغي أن لا يكاف وكذا لو وجد بمن وأجر المثل لكن لم يوجد معه ثم
 ما يشتري به أو يستأجر ولا يعطونه إلا حالاً فليأجره (قوله وتماه في الاشياء) حيث ذكر مستثنين فيها فقال
 لو رجع في فرس الغازي قبل المدة في مكان لا يقدر على الشراء والكراء فله أجر المثل وفيها إذا استعار أرضاً
 للزراعة وزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد ولو لم يؤقت وترك بأجر المثل اه وعز ذلك للخانية وعبارتها
 كان للمستعير أن لا يدفعه إليه لأنه ضرر بين وعلى المستعير أجر المثل من الموضع الذي طلب صاحبه إلى أدنى
 الموضع الذي يجد فيه شراء أو كراء اه ومنه يعلم ما في عبارة الاشياء من الإيجاز البالغ حد الغاز وكذا في
 قوله إذا استعار أرضاً إلى قوله وترك بأجر المثل قال في الخانية ولو أن رجلاً أعار أرضاً ليزرعها وقت لذلك
 وقتاً ولم يؤقت ولم يقارب الحصاد له ذلك وفي الاستحسان لا يكون له ذلك حتى يحصد الزرع لأن المستعير
 لم يكن مبطلاً في الزراعة فتترك الأرض في يده إلى الحصاد بالاجارة وتصير الاجارة اجارة اه ومنه يعلم ما في
 كلام الاشياء من الإيجاز تأمل وسيأتي (قوله وفيها معز بالقنية) لم أجده في القنية في هذا المحل وعبرة
 الاشياء تلزم العارية فيها إذا استعار جدار غيره لوضع جذوعه ووضعها ثم باع المعير الجدار فإن المشتري
 لا يتمكن من رفعها وقيل لا بد من شرط ذلك وقت البيع كذا في القنية فكان الأولى حذف ثم
 (قوله لوضع جذوعه) أو أرضاً لحفر سرداب (قوله وقيل لنم) مثل المشتري الوارث فيها ذكر
 لكن للوارث أن يأمر برفع الجذوع والسرداب بكل حال اه يرى أي ولو مع شرط القرار وقت وضع
 الجذوع أو وقت حفر السرداب بخلاف المشتري حيث لا يتمكن من الرفع مع هذا الشرط اه أبو السعود
 (قوله إذا اشترطه وقت البيع) أي إذا اشترط البائع بقاء الجذوع والوارث في هذا بمنزلة المشتري إلا أن للوارث
 أن يأمره برفع البناء على كل حال كما في الهندية ومنه يعلم أن من أذن لأحد ورثته ببناء محل في داره ثم مات
 فلباق الورثة مطالبته برفعها إن لم تقع القسمة أو لم يخرج في مقسمه وفي جامع الفصولين استعار داراً فبني فيها

أو فيه ضرر فتبطل وتبقى
 العين بأجر المثل كمن
 استعار أمة لترضع ولده
 وصار لا يأخذ إلا نديها
 فله أجر المثل إلى الفطام
 وتماه في الاشياء
 وفيها معز بالقنية تلزم
 العارية فيها إذا استعار
 جدار غيره لوضع
 جذوعه فوضعها ثم
 باع المعير الجدار ليس
 للمشتري رفعها وقيل نعم
 إذا اشترطه وقت البيع

بلا أمر المالك أو قال له ابن لنفسك ثم باع الدار بحقوقها يؤمر الباني بهدم بنائه وإذا فرط في الرد بعد
 لطلب مع التمكن منه ضمن سائحاني (قوله قلت وبالقيل جزم في الخلاصة) وكذا في الخانية كما قدمنا
 عذرته فميل دعوى السب وأفتى به الخبر الرمي في فتاويه (قوله واعتمده محشيها في تنوير البصائر) قال
 فيها ينبغي اعتماد القول بعدم لزومها في الصورة المذكورة وللمشتري المطالبة برفعها إلا إذا شرط قرارها وقت
 البيع أقولهم إن العارية غير لازمة كما في الخلاصة والبرازية وغيرهما وقد جزم بذلك صاحب الخلاصة في
 فرع المذكور فقام على هذا الاستاذن رحلا في وضع الجدوع على الحائط أو حفر مردابا تحت داره ففعل
 ثم باع صاحب الدار داره فطلب المشتري رفع الجدوع له ذلك وكذا المرداب إلا إذا شرط وقت البيع قراره
 ومثله جامع بزازي انتهى والمراد بقوله إلا إذا شرط أي البائع إذا اعتبر الشرط من المستعير وفي محبة هذا
 لا شرط من البائع نظر قول الشارح في باب البيع الخامس لو شرط أن يسكنها فلان أو أن يقرضه البائع
 والمشتري كذا فلا يظهر الفساد ذكره أخى زاده وظاهر البحر ترجيح الصحة أي فيما إذا كان الشرط
 فيه نفع لأحدهما فاعتمده صاحب تنوير البصائر من اشتراط انقاء الجدوع على الحائط وحفر المرداب
 عارية أن يبقى ذلك في ملك المشتري بناء على ترجيح صاحب البحر من أن الشرط إذا كان للأجنبي
 لا يفسد البيع وإنما راجع البحر في باب البيع الفاسد فان ظاهره لا يفسد البيع ولا يلزم الشرط فالخاصل
 أنه لو شرط ما فيه نفع للأجنبي قل بعضهم يفسد البيع وقال البعض لا يفسد ولا يلزم الشرط بل يكون المشرط
 بالخيار أما أن يمضي البيع ويترك الشرط أو يفسخه ولم يقل أحد بلزوم الشرط والقول بلزوم ابقاء الجدوع
 والمرداب مع غير ذلك قولين تأمل وانما قلنا وبقاء المرداب عارية لأنه لو كان ملكه ذلك وباع الباقي صح ذلك
 وامتنع رجوعه لخروج العين عن ملك المالك وكذا المشتري لا يملك الرجوع فليحذر (قوله ولم يتعقبه
 ابن المصنف) وكذا انقله السيد الجوى وأقره (قوله ولا تضمن بالهلاك) ولو في حال الاستعمال وهذا إذا
 لم يتبين اتهامه حقيقة للغير فان ظهر استحقاتها ضمنها ولا رجوع له على المعير لأنه متبرع والمستحق أن
 يضمن المعير ولا رجوع له على المستعير بخلاف المودع والحالة هذه حيث يرجع على المودع لأنه عامل له بحر
 وانما ضمنها حينئذ لأنه تبين انها ليست بعارية لان العارية تمليك المنفعة والتمليك انما يكون من المالك
 وهذا غصب لأنه تصرف في مال الغير بغير إذنه أما إذا ضمن المالك المعير فانه يملكها بالظمان مستندا إلى
 حين الاعارة فتبين انه أعار ملكه فلذا لا يرجع على المستعير لتحقق العارية حينئذ وهي لا تضمن وانما
 لا تضمن بالهلاك إذا كانت مطلقة فلو مقيدة كأن يعيره يوما فلزم يردّها بعد مضيه ضمن إذا هلكت كما في
 شرح المجمع وهو المختار كما في العمادية انتهى قال في الشربلية سواء استعملها بعد الوقت أو لا وذكر
 صاحب المحيط وشيخ الاسلام انما يضمن إذا انتفع بعد مضى الوقت لأنه حينئذ يصير غاصبا أبو السعود
 (قوله من غير عمد) أما لو تعدى ضمن اجماعا كما لو كسرها بالجمام أو دخل المسجد وتركها في السكة فهلكت
 أو استعارها ليركبها فحسبها أو أخرجهما ليسقيها في غير الجهة المأمينة فهلكت وكذا إذا استعار ثورا ليحرق
 أرضه فقرنه بثورا على منه ولم تجر العادة بذلك فهلك ولو تركه برعى في المروج فضاع ان كانت العادة هكذا فلا
 ضمان ان لم يعلم أو كانت العادة مشتركة ضمن ولو نام في المقازة ومقود الدابة في يده فسرقته ان كان مضطجعا
 ضمن وان كان جاسا لا يضمن وهذا في غير السفر أما في السفر لا يضمن بالنوم مطلقا إذا كان المستعار تحت
 رأسه أو موضوعا بين يديه أو حواليه بحيث يعد حافظا عادة بحر قال في جامع الفصولين إذا استعار ثورا
 ليكرب أرضه فكرب أرضا أخرى يضمن إذا عطب وكذا الوقرنه بثورا على منه كما إذا كان الثور المستعار
 قيمته خمسون وثور المستعير قيمته مائة يبرأ لو كان الناس يفعلون مثل ذلك والاضمن (أقول) ينبغي أن
 لا يضمن لو كرب مثل الأرض المينة أو أرخى منها كما لو استعار دابة لا حمل وسمى نوعا خالف لا يضمن لو

فتوى غير حزم في
 خلاصة البرازية
 وغيرهم واعتمده محشيها
 في تنوير البصائر ولم
 يتعقبه ابن المصنف
 فكأنه ارتضاه فليحفظ
 (ولا تضمن بالهلاك
 من غير عمد)

حل مثل المسمى أو أخف منه كما سيجيء انتهى فتأمل (قوله وشرط الضمان باطل) هو ما عليه الاكثر
 كما قدمناه (قوله كشرط عدمه) أي عدم الضمان (قوله في الرهن) أي اذا هلك (قوله خلافا للجوهرة)
 حيث جازمت بصيرورتهما مضمونة بشرط الضمان ولم تقل في رواية مع ان فيها روايتين كما يؤخذ من عبارة
 الزيلعي ومما قدمناه عن الهندية وفي البرازية أعرفني هذا على أنه ان ضاع فاما ضامن وضاع لا يضمن انتهى
 وفي التحفة اذا شرط الضمان في العارية هل يصح فالمشايخ مختلفون فيه انتهى (قوله لان الشيء لا يتضمن
 ما فوقه) والاجارة أقوى للزومها وأما الرهن فانه ايفاء لدينه عند الهلاك أو الاستهلاك وليس له أن يوفي
 دينه من مال الغير بغير اذنه (قوله ولا تؤجر ولا ترهن) للعالة المذكورة وهي أن الاعارة دون الاجارة والرهن
 والشيء لا يتضمن ما فوقه درر لان الاجارة لازمة والرهن ايفاء أي فيه ايفاء الدين بها من وجه فهو تملك لها
 والعارية لا تملك فيها وهذا بغير اذن المالك كما يأتي أما به فيصح ولا نهيا غير لازمة في الاصل والاجارة لازمة
 فلو ملك المستعير أن يؤجر العارية لوقعت اجارته اما لازمة أو غير لازمة فان وقعت غير لازمة يلزم عدم لزوم
 الاجارة وهو خلاف موضوعها وان وقعت لازمة يلزم لزوم العارية وهو خلاف موضوعها وذلك لان
 الاجارة اذا لزم نصير العارية لازمة لعدم امكان الاسترداد فيها ولا ترهن العارية أيضا لانها غير لازمة
 والرهن لازم فلو جاز للمستعير أن يرهن العارية يلزم لزوم مالها يلزم وهو العارية أو عدم لزوم مالها يلزم وهو
 الرهن ذكره الشمني (قوله ولا تودع) أي كما أن الوديعة لا تتضمن ما فوقها كذلك لا تتضمن مثلها (قوله
 ولا تعار) لان العارية أقوى لان فيها تملك المنافع لان المودع لا يملك الانتفاع والمعار يملكه (قوله بخلاف
 العارية) أي فانها تودع وتعار أي مطلقا عند الاطلاق أما عند التقييد بمستعمل فليس له أن يعير الا اذا كان
 الاستعمال لا يختلف كالسكنى والحل والزراعة وان شرط أن ينتفع هو بنفسه لان التقييد فيما لا يختلف غير
 مفيد كما في شرح المجمع قال المصنف في شرحه واختلفوا في ابداع المستعير قال بعض المشايخ ليس له أن
 يودع مطلقا منهم الكرخي واستدلوا عليه بمسألة ذكرها في الجامع ان المستعير اذا بعث العارية الى صاحبها
 على يد أجنبي فهلكت في يد الرسول ضمن المستعير العارية وليس ذلك الا ابداعا عنه قال الباقلاني هذا
 القول أصح لان الابداع تصرف في ملك الغير وهو العين بغير اذنه قصد اطلاقه لا يجوز بخلاف الاعارة لانه
 تصرف في المنفعة قصد وتسليم العين من ضروراته فافترقا وأكثرهم على أنه يجوز منهم مشايخ العراق
 وأبو الليث والشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل والصدر الكبير برهان الأئمة لان الابداع دون الاعارة
 والعين وديعة عند المستعير في العارية فاذا ملك الاعلى فالاولى أن يملك الادنى قال ظهير الدين المرغيناني
 وعليه الفتوى اه وجعل الفتوى على هذا في السراجية أيضا وفي الصيرفية أن القول بان العارية
 تودع أو لا تودع محله ما اذا كان المستعير يملك الاعارة أما فيما لا يملكها لا يملك الابداع والله تعالى أعلم
 (أقول) ومن الصور التي لا تملك فيها الاعارة ما لو انتهت مدتها وهو ما ذكره المصنف ومنها ما لو عين المعير
 للمستعير أن لا يعير فيما يختلف بالاستعمال كركوب الدابة وليس الثوب لانهاما يختلفان باختلاف
 المستعملين كما سيجيء ذكره المصنف (قوله وأما المستأجر) بفتح الحيم فيؤجر أي من غير مؤجره فلا يجوز
 وان تخلل ثالث به يفتي للزوم تملك المالك ولا يؤجره باكثر مما استأجره أطلقه وهو قيد بما لا يختلف
 الناس بالاتفاق به قال في البرازية اعارة المستأجر تجوز الا في شئتين استأجرها ليركبها بنفسه
 ليس له اركاب غيره لا يبدل ولا يحاا وكذا لو استأجره ليلبسه ليس له الاعارة ولا الاجارة لغيره لانها
 يختلفان باختلاف المستعملين حتى لو استأجر دابة للركوب مطلقا يقع على أول ما يوجد فان ركب أو أركب
 تعين وليس له غيره بعد انتهى وفي الحافظة وقولهم يؤجر المستأجر ويعير ويودع فيما لا يختلف الناس في
 الانتفاع به انتهى وفي وديعة البحر عن الخلاصة والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن والمستأجر

وشرط الضمان باطل
 كشرط عدمه في الرهن
 خلافا للجوهرة (ولا
 تؤجر ولا ترهن) لان
 الشيء لا يتضمن ما فوقه
 (كالوديعة) فانها لا تؤجر
 ولا ترهن بل ولا تودع
 ولا تعار بخلاف العارية
 على المختار وأما
 المستأجر فيؤجر

يؤجر ويعار ويودع ولم يذ كر حكم الرهن وينبغي أن يرهن اه وفي قول الخلاصة وينبغي نظرا لانه قد مر آتفا
 في مختارات النوازل لصاحب الهداية أن المستأجر لا يرهن اللهم الا أن يكون في المسئلة روايتان أو سقطت
 كلمة لا من عبارة أن يرهن في الخلاصة سهوا من قلم الناسخ لا يقال لعل مراد صاحب الخلاصة من قوله ينبغي
 أن يرهن هو الرهن لا المستأجر لا نأقول لا مجال لذلك الاحتمال لانه ذكر في الخلاصة أيضا في كتاب الرهن
 ان الرهن لا يرهن أفاده في نور العين ولذلك زدت في عبارته لا من غير تنبيه عليها في الوديعة عند قوله الدفع
 لمن في عياله (قوله ويودع) لكن الاجبر المشترك يضمن بايداع ما تحت يده لقول الفصولين ولو أودع
 الدلال ضمن سائحاني (قوله ويعار) فيركب من شاء اذا استأجر له ويتعين أول راكب كما يأتي (قوله
 ولا يرهن) لان فيه ابقاء الدين وهو تملك لعينه والمستأجر انما ملكت منافعه لا عينه (قوله فكالوديعة)
 فلا يؤجر ولا يرهن ولا يودع ولا يعار قال في الاشباه الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن والمستأجر
 يؤجر ويعار ولا يرهن والعارية تعار ولا تؤجر وانما جازت اعارة المعار والمؤجر للاطلاق في الاتفاق وهو
 معدوم في الايداع فان قيل ان أعار فقد أودع قلنا هذا ضمنى لا قصدى والرهن كالوديعة لا يودع ولا يعار
 ولا يؤجر وأما الوصى فيملك الايداع والاجارة دون الاعارة كما في وصايا الخلاصة وكذا المثولى على الوقف
 والوكيل بقبض الدين يعد مودعا فلا يملك الثلاثة كما في جامع الفصولين (قوله ومالك أمر الخ) مالك مبتدأ
 وجه لا يملكه صفة له وقوله وكيل الخ هو الخبر قال الشارح ابن الشحنة قد ذكرها قاضي خان مجموعة فقال
 الأولى الوكيل ليس له أن يوكل فيما وكل فيه لانه فوض اليه التصرف دون التوكيل والناس متفاوتون في
 الاراء وقدرضى رأيته دون رأي غيره فلو أذن له في ذلك جاز الثانية والثالثة المستعير والمستأجر وكل منهما
 ذكر له صورتين فالمستعير اذا استعار دابة ليركبها ليس له أن يعيرها لغيره الا أن يكون أمره بذلك أو بأحده
 له ولو استعار قبالة أو قيسا ليلبس ليس له أن يعيره لغيره بدون أمره والاصل في ذلك ان العارية اذا كانت
 مما يختلف باختلاف المستعملين ليس للمستعير أن يعير بدون أمر المعير وان كانت لا تختلف يجوز والمستأجر
 لو استأجر دابة ليركبها بنفسه ليس له أن يؤجرها لغيره لا للركوب ولا للحمل الا بأمر المؤجر ولو استأجر الثوب
 ليلبسه هو بنفسه ليس له أن يؤجره لغيره لمأمر والى ذلك أشار بقوله ركوبه بوليسا فيهما أى في العارية
 والاجارة الرابعة المضارب بفتح الراء ليس له أن يضارب غيره بغير اذن الخامسة المرتهن لا يملك أن يرهن
 الرهن بغير اذن الراهن فانه رضى بحبسه لا بحبس غيره فان فعل فهلك عند الثاني كان للمالك أن يضمن أيهما
 شاء قيمة الرهن فان ضمن الاول لا يرجع على واحد وان ضمن الثاني له الرجوع على الاول السادسة
 القاضى ليس له أن يستخلف بدون اذن الامام ولم يذ كر هذه المسئلة قاضي خان هنا وذكرها في الهداية
 وهي مقبسة على الوكيل السابعة المستودع لا يملك الايداع عند اجنبى الا أن يأذن له لان المالك انما رضى
 بيده دون بد غيره والايدى تختلف في الامانة وأيضا الشيء لا يتضمن مثله كما امر الثامنة المستبضع لا يملك
 الابضاع فان أبضع وهلك كان لرب المال أن يضمن أيهما شاء فان سلم وحصل الرجح كان لرب المال التاسعة
 رجل أخذ أرضا وبذر البزرها ولم يقل له صاحب الارض اعمل فيها برأيك لا يدفع الى غيره مزارعة فان
 كان البذر من قبل الآخر كان له أن يدفع الى غيره مزارعة على كل حال وقد عدها المصنف أحد عشر فانه
 جعل الركوب والليس مسئلتين مستقلتين ولا يخفى أنهما صورتان تحت الاجارة والاعارة اه (قوله بدون
 أمر) أى من الاصيل ونصف البيت الواو من دون (قوله وكيل) فليس له أن يوكل فيما وكل فيه لانه فوض
 اليه التصرف دون التوكيل الخ (قوله مستعير) أى اذا استعار دابة ليركبها ليس له أن يعيرها لغيره الا أن
 يكون أمره بذلك أو استعار قيسا ليلبس ليس له أن يعيره لغيره بدون أمر المعير الخ (قوله ومؤجر) بفتح
 الجيم هو المستأجر بكسر هاء يعنى لو استأجر دابة ليركبها بنفسه أو قيسا ليلبس بنفسه ليس له أن يركب غيره

ويودع ويعار ولا يرهن
 وأما الرهن فكالوديعة
 وفي الوهبانية نظم تسع
 مسائل لا يملك فيها
 تملك كالغير بدون اذن
 سواء قبض أو لا فقال
 ومالك أمر لا يملكه
 بدو
 ن أمر وكيل مستعير
 ومؤجر

ولا يحمل وكذا ليس له أن يلبس القميص الاباسر (قوله ركو باوليسافيهما) أى فى المستعار والمؤجر أى للركوب واللبس فيهما فهو منصوب على المفعول لاجله وانما لا يملك المستعير والمستأجر ذلك فى الركوب واللبس ونحوهما لاختلاف الاستعمال بالاذن أما لا يختلف فله ذلك بدون الاذن ولكن يخالف هذا ما يأتى متنا من قوله وله أن يعير ما اختلف استعماله أو لا وقال فى المنع ومثله المستأجر نعم هو صحيح فيما اذا عين المعير فانه لا يعيره حينئذ بدون اذن فيما يختلف استعماله لكنه أطلق هنا المستعير والمؤجر ووافقه عليه الشرنبلالى فى شرحه لكن الذى يظهر أنه هنا محمول على ما اذا قيد بلبسه وركوبه وليحذر (قوله ومضارب) بكسر الراء فليس له أن يضارب بغير اذن (قوله ومرتهن) فلا يملك ان يرهن بغير اذن الراهن لانه رضى بحبسه لا بحبس غيره الخ (قوله وقاض يؤمر) أى يستخلف فليس له أن يستخلف بدون اذن الامام (قوله ومستودع) بفتح الدال لا يملك الابداع عند اجنبى الا أن يأذن له المالك الخ (قوله ومستبضع) فانه لا يملك الابداع فان أبضع وهلك كان لرب المال أن يضمن أيهما شاء الخ (قوله ومزارع) أى من أخذ الارض مزارعة وكان البذر من ربه لا يدفعها الى غيره مزارعة بدون أمر فان كان البذر من قبل المزارع كان له أن يدفع الى غيره مزارعة مطلقا (قوله من عنده) أى المزارع (قوله يبذر) بالبناء للجهول حال من البذر ومن عنده خبراً وهو خبر كان وقوله من عنده متعلق به (قوله وما للمساق) ذكره ابن وهبان فى فصل المساقاة والمزارعة ووجه المنع أن الدفع الى غيره فيما فيه اثبات الشركة فى مال غيره بغير اذنه فلا يصح (قوله وان اذن المولى) أى المالك فانه من معانيه (قوله ضمنه) بتشديد الميم مبنى للفاعل والمعير فاعين والضمير فى ضمنه راجع للمستعير (قوله أجر ملك نفسه) أى وكذا رهن ملك نفسه فى صورة الرهن (قوله ولارجوع له على أحد) عبارة مسكين على المستأجر وهكذا افسره القهستاني وقال فلا فائدة فى التنكرة العامة قال أبو السعود وتعبه شيخنا بان طلب الفائدة ممنوع لجواز كون قيمة الرهن عشرين وكان رهنا بعشرة فلا يرجع بالزائد على المرتهن (قوله ويتصدق بالاجرة) أى عند أى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لانه صار بمنزلة الغاصب والغاصب اذا أجر يملك الاجرة ويتصدق بها لانها حصلت بسبب خيى وهو استعمال مال الغير فكان سبيله التصديق اه اتقانى بزيادة (قوله خلافاً للثانى) ينظر وجهه (قوله سكت عن المرتهن) أى لو أن المستعير رهن العارية بدون اذن هل يضمن المرتهن أو لا لم يذكر حكمه ونقل عن شرح الوهبانية ان المرتهن لا يملك الرهن فلورهن وهلك الرهن للمالك الخيار ان شاء ضمن المرتهن الاول وان شاء ضمن الثانى فان ضمن الثانى رجع على الاول لانه غره فى ضمن عقد يؤخذ منه جواب مسئلتنا لان كلام من المستعير والمرتهن لا يملك الرهن فكأن المرتهن اذا رهن بخير المالك فى تضمين أيهما شاء و يرجع الثانى على الاول ان ضمنه فكذلك الحكم فى المستعير اذا رهن ومتى ضمن المرتهن الثانى والمرتهن من المستعير يرجع كل منهما بالدين على الراهن عنده لانه تبين أن الدين لارهن به لانهما ملكاه بضمانه وفى حاشية أبى السعود على مسكين قال الشرنبلالى وسكت عما لو ضمن المرتهن فينظر حكمه قال شيخنا حكم المرتهن فى هذه الصورة حكم الغاصب كما ذكره نوح افندى لانه قبض مال الغير بلا اذنه ورضاه فيكون للمعير تضمينه وباداء الضمان يكون الرهن هالكاً على ملك مرتتهن ولا رجوع له على الراهن المستعير بما ضمن للماعلمت من كونه غاصباً ويرجع بدينه اه وتقييده بقوله ولا رجوع له على الراهن المستعير للاحتراز عما لو كان الراهن مرتتهناً فانه يرجع على الاول اه وهذا ما ذكره الشارح بقوله وفى شرح الوهبانية الخ فليس بياناً لما سكت عنه المصنف كما يوهم كلامه بل بيان لفائدة أخرى تأمل ولكن بيانه الذى قدمناه قبل عبارة أبى السعود والحاصل ان ما فى شرح الوهبانية ليس بما نحن فيه اذ كلامنا فى رهن المستعير وما فيه فى رهن المرتهن وعليه فكان الاولى أن يقول للماسكياتى فى كتاب الرهن من انه ان قيده بقدر

ركوباً ولبساً فيهما
ومضارب
ومرتهن أيضاً وقاض
يؤمر
ومستودع مستبضع
ومزارع
اذالم يكن من عنده
البذر يبذر
قلت والعاشرة
وما للمساق أن يساق
غيره
وان اذن المولى له ليس
ينكر
(فان أجر) المستعير
(أو رهن فهلكت
ضمنه المعير) للتعدى
(ولارجوع له) للمستعير
(على أحد) لانه بالضمان
ظهر أنه أجر ملك نفسه
ويتصدق بالاجرة خلافاً
للثانى (أو) ضمن
(المستأجر) سكت عن
المرتهن وفى شرح
الوهبانية

أو جنس لو مرتبها تنقيده فان خالف ضمن المعبر المستعبر أو المرتب ان الا اذا خالف الى خير فان ضمن المستعبر
ثم عقد الرهن وان ضمن المرتب يرجع بما ضمن وبالدين على الراهن وان وافق وهلك عند المرتب صار
مستوفيا لدينه ووجب مثله للمعبر على المستعبر ان كان كله مضمونا والا ضمن قدر المضمون والباقي أمانة
(قوله الخامسة) أي من مسائل النظم المتقدم قريبا وقد سلف ما فيه (قوله أن يرهن) أي بدون اذن
الراهن (قوله ويرجع الثاني) أي ان ضمن (قوله على الاول) يعني أن المرتب لا يملك الرهن ولو رهن
وهلك الرهن فللمالك الخيار ان شاء ضمن المرتب الاول أي ولا يرجع على أحد كما في ابن الشحنة وان شاء
ضمن الثاني فان ضمن الثاني رجوع على الاول لانه غره في ضمن عقد فهذا ليس بيا للماسكت عنه المصنف
كأبوه كلامه كما عرفت (قوله اذا لم يعلم بأنه عارية في يده) بان نص على الاطلاق كما سيذكره قريبا أما اذا
علم فلا رجوع لعدم الغرر (قوله ما اختلف استعماله أولا) الاول كاللبس والركوب والزراعة والثاني
كالسكنى والحمل والاستخدام (قوله ان لم يعين المعبر منتفعا) أي بان نص على الاطلاق كما لو استعار دابة
للكوب أو ثوب لللبس له أن يعبرها ويكون ذلك تعيينا للركوب واللبس فان ركب هو بعد ذلك قال الامام
على البزدوى يكون ضامنا وقال السرخسي وخواهر زاده لا يضمن كذا في فتاوى قاضي خان وصحح الاول
في السكافى بحروسياتي قريبا (أقول) وهذا بظاهره يخالف ما تقدم عن الوهبانية والظاهر حمله على ما اذا لم
يأمره المالك بذلك أو لم يبحه له أما اذا أمره بذلك أو أباحه له فيجوز كما هنا وقد مناه عن شارحها وما في
البحر عن المحيط استعار دابة ليركبها فركب وأركب غيره فعطبت ضمن نصف قيمتها معناه أنهم ما ركبها
معا لان سبب العطب ركوبهم معا وأحد هما ماذون فيه فلهذا ضمن النصف حتى لو أركب غيره فقط ضمن
الكل هكذا استظهر العلامة أبو السعود وقوله حتى لو أركب غيره يعني بعد ما ركب هو لان له أن يعبر
ما اختلف استعماله ان لم يعين منتفعا كما سمعت (قوله ان عين) أي منتفعا (قوله وان اختلف لا) أي ان
عين منتفعا واختلف استعماله لا يعبر للتفاوت قالوا الركوب واللبس مما اختلف استعماله والحمل على الدابة
والاستخدام والسكنى مما لا يختلف استعماله قاله أبو الطيب وقال الشمني لان التقييد بالمنتفع فيما لا يختلف
استعماله لا يفيد لعدم التفاوت بخلاف ما يختلف استعماله لان المعبر رضى بذلك المعين دون غيره اه مدني
قال الشرنبلالي أقول هذا القيد ليس باحترازي لقول الزبلي وان كان لا يختلف يعني النفع كالسكنى والحمل
جاز أن يفعل بنفسه وبغيره في أي وقت شاء لان التقييد بالاتفاق فيما لا يختلف لا يفيد الا أن يقال ان للوصل
وان كان الاكثر استعمالا مقر ونة بواو الحال على حد قوله تعالى قد كر ان نفعت الذكري فان فيه وصلية
بدون واو وان كان قليلا اه (أقول) هذا البحث ساقط غير وارد لان المصنف قدم انه يعبر مطلقا ان لم
يعين وأفاد ثانيا انه ان عين يعبر ما لا يختلف وقال الشارح وان اختلف لا فكان هذا نصريح بالمفهوم وتفصيلا
له والشارح رحمه الله تعالى لم يعول على هذا البحث لما ذكرنا وهذا انما يرد على مثل عبارة العيني عند قول
الكنز ويعبر ما لا يختلف بالمستعمل أي باختلاف المستعمل كالسكنى والحمل هذا اذا صدرت مطلقة وان كانت
مقيدة بشئ تنقيده اه فيرد عليه ما قاله من التقييد بالاتفاق فيما لا يختلف لا يفيد (قوله ومثله المؤجر)
بفتح الجيم أي اذا أجز شيئا فان لم يعين من ينتفع به فالمستأجر ان يعبره سواء اختلف استعماله أولا وان عين
يعبر ما لا يختلف استعماله لا ما اختلف منحه (قوله مطلقا) بلا تقييد (أقول) الظاهر أنه أراد بالاطلاق عدم
التقييد بمنتفع معين لانه سيذكر الاطلاق في الوقت والنوع والالزم التكرار تأمل قال في التبيين ينبغي أن
يحمل هذا الاطلاق الذي ذكره هنا فيما يختلف باختلاف المستعمل كاللبس والركوب والزراعة على ما اذا قال
على أن أركب عليها من أشاء كما حمل الاطلاق الذي ذكره في الاجارة على هذا اه فإأوههم قول المؤلف بلا
تقييد بالنظر لما يختلف لا يتم ط (قلت) فعلى هذا يحمل قول المصنف سابقا ان لم يعين بالنسبة للختلف على

الخامسة لا يملك المرتب
أن يرهن فيضمن وللمالك
الخيار ويرجع الثاني
على الاول (ورجع)
المستأجر (على المستعبر
اذا لم يعلم بأنه عارية في
يده) دفعا لضرر
الغرر (وله أن يعبر ما
اختلف استعماله
أولا ان لم يعين) المعبر
(منتفعا) يعبر (مالا
يختلف ان عين) وان
اختلف لا للتفاوت
وعزاه في زواهر
الجواهر للاختيار
(ومثله) أي كالمعار
(المؤجر) وهذا عند
عدم النهي فلو قال
لا تدفع لفيرك فدفع
فهلك ضمن مطلقا
خلاصة (فن استعار دابة
أو استأجرها مطلقا)

ما اذا نص على الاطلاق لاعلى ما يشمل السكوت لكن في الهداية لو استعار دابة ولم يسم شيئا له أن يحمل ويعبر
 غيره للحمل ويركب غيره الخ فراجعها (قوله يحمل ماشاء) أى من أى نوع كان لأنه أمره بالانتفاع مطلقا
 والمطلق يتناول أى انتفاع شاء فى أى وقت شاء واليه التعيين بفعله ان شاء استعمالها فى الركوب أو فى الجمل
 عليها أى ذلك فعل لا يمكنه أن يفعل غيره بعد ذلك لان المطاق اذا تعين بقيد لا يبقى مطلقا بعد ذلك ويشترط
 فى الجمل أن تطيقه الدابة أما لو كان لا تطيقه فهلكت ضمن لأنه ليس له ذلك حتى فى دابة نفسه ط بزيادة
 (أقول) الذى يظهر لى أن الاطلاق فى غير الدواب المعدة للركوب خاصة أماهى كأصائل الخيل المعروفة
 بالقسرافات من خيل العرب كالمغنيمة والجدرانية وكحيلة العجوز حتى السطة منها كالمسماة سمار الخيل فانها
 لا تحمل عادة وعرفا والمعروف عرفا كالمشروط شرطافلا حمل عليها ولو قدر طاقتها بما يحمل عادة على غيرها
 من بقية الخيل التى تحمل عادة وعطبت ينبغى أن يضمن تأمل وراجع (قوله ويركب) فتح أوله وضمه أى
 بنفسه ويعبره وحذفه للعلم به من سابقه (قوله وضمن بغيره الخ) أى فيما يختلف بالمستعمل كما يفيد السباق
 والمحاق سائحان وقد مناعن الزيلعى أنه ينبغى تقييد عدم الضمان فيما يختلف بما اذا أطلق الانتفاع فافهم
 (قوله هو الصحيح) فان ركب وعطبت ضمن لأنه تعين بالفعل فيكون خلافاً تعديا قال شيخ الاسلام
 المعروف بنحواهر زاده انه لا يضمن وهذا أصح عندى لان المستعير من المستعير اذا لم يضمن بالركوب أو
 اللبس لأنه استعمال العين باذن المستعير وتمليكها فلا أن لا يضمن اذا ركب بعد ذلك بنفسه بالطريق الأولى
 لأنه استعماله بالمالك لأنه لو لم يملك للمالك غيره وأقره الاتقانى (قوله ماشاء) أى أى نوع شاء وأيا فعل تعين
 روى بشر عن أبى يوسف اذا استعار دابة أو ثوبا فاستعمل فى المصر ثم خرج بهام من المصر واستعمل وهو
 ضامن وان لم يستعمل فى الثوب لا يضمن لان الخروج به حفظ وفى الدابة يضمن لان الخروج بها تضبيع
 معنى كفى الذخيرة ومن استعار دابة ليركبها الى مكان معلوم فى أى طريق ذهب وكان مما يسلكه الناس لم
 يضمن وان كان مما لا يسلكه الناس ضمن لان مطلق الاذن ينصرف الى المتعارف كفى الفصول العمادة
 (قوله للمصر) من العمل بالاطلاق (قوله وان قيده بوقت) أى ولو التقييد معنى حتى لو استعار رك
 ليحضر فيه درس فلان قائمه أو ترك الدرس وجب رده لأنه مقيد معنى بمدة قراءة الكتاب وهو يحضره
 وقدمنا مسألة استعارة القدوم وهى نظيرها قال فى البحر واذا قيدها بوقت فهى مطلقة الا فى حق الوقت
 حتى لو لم يرد لها بعد الوقت مع الامكان ضمن اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت أم لا اه ولو كانت مقيدة
 بالمكان فهى مطلقة الا من حيث المكان حتى لو جاوزه ضمن وكذا لو خالف ضمن وان كان هذا المكان
 أقرب من المكان المأذون فيه خلاصة وفى فتاوى قاضى خان اذا استعار دابة الى موضع كذا كان له أن
 يذهب عليها ويحجى وان لم يسم له موضع ليس له أن يخرج بهام من المصر اه ومثله فى جامع الفصولين (قوله
 أو بهما) أى فتتقيد من حيث الوقت كيفما كان وكذا من حيث الانتفاع فيما يختلف باختلاف المستعمل
 وفيما لا يختلف لا تتقيد لعدم الفائدة كما مر وقد قيد هذا الأخير كفى البدائع وقضى بالخلاف الى مثل أو خير ولم
 يذكر التقييد بالمكان لكن أشار الى الشارح فى الآخر وذكره المصنف قبل قوله ولا تؤخر فقال استعار
 دابة ليركبها فى حاجة الى ناحية مماها فخرجها الى النهر ليسيقيها فى غير تلك الناحية ضمن اذا هلكت وكذا
 اذا استعار ثورا ليكرب أرضه فكرب أرضاً أخرى يضمن وكذا اذا كرى ثورا على منه لم تجر العادة به وفى
 البدائع اختلاف فى الايام أو المكان أو ما يحمل فالقول للمعبر بيمينه وفى الداماد وان اختلفا فيما يحمل على الدابة
 أو فى مسافة الركوب والجمل أو فى الوقت فالقول فى ذلك كله للمعبر بيمينه وفى جامع الفصولين استعارها شهرا
 فهو على المصر وكذا فى اعارة خادم واجارته وموصى له بخدمته اه (قوله لا الى مثل) بان استعار دابة ليحمل
 عليها عشرة أفقرة من حنطة معينة فحمل عليها هذا القدر من حنطة أخرى أو ليحمل عليها حنطة نفسه

بلا تقييد (يحمل)
 ماشاء (ويعبره)
 للحمل (ويركب) عملا
 بالاطلاق (وأيا فعل)
 أولا (تعين) مرادا
 (وضمن بغيره) ان
 عطبت حتى لو ألبس أو
 أركب غيره لم يركب
 بنفسه بقده هو الصحيح
 كفى (وان أطلق) المعر
 المؤجر (الانتفاع
 فى الوقت والنوع انتفع
 ماشاء أى وقت شاء)
 للمصر (وان قيده)
 بوقت أو نوع أو بهما
 (ضمن بالخلاف الى شر
 فقط) لا الى مثل

فحمل عليها حنطة غيره (قوله أو خير) بان حمل قدر هذه الاقفة المعينة من الشعير فانه لا يكون ضامنا لانه انما يعتبر من تقييده ما يكون مفيدا حتى لو سمي مقدار من الحنطة وزنا فحمل مثل ذلك الوزن من الشعير ففي القياس يضمن واختاره الامام السرخسي لانه ياخذ من ظهر الدابة أكثر مما يأخذ الحنطة كذا في النهاية وصحح الوالوجي عدم الضمان وخواهر زاده سوى بين الكيل والوزن وهو الصحيح قال لانه اقل ضررا بخلاف التبن لانه ياخذ ما وراء موضع الحمل وهو أضعف من الحمل وهو الاستحسان وبه كان يفنى الصدر الشهيد كما في الفصول العمادية (قوله مثل العارية) على تقدير رأى (قوله والمعدود المتقارب) مثل الجوز والبيض وكذلك الاقطان والصوف والابر يسر والمسك والكافور وسائر متاع العطر التي لا تنفع الاعارة على منافعها فرض كما قدمناه (قوله عند الاطلاق) هو عدم وجود ما يقتضي الانتفاع بهامع بقاء عينها الذي يشير اليه بقوله حتى لو استعارها الخ (قوله قرض) أي اقراض ولو كان قيميا بحر لان العارية بمعنى الاعارة كما مر وهي التملك ونعامة في العزيمة (قوله ضرورة استهلاك عينها) يعني والعارية الحقيقية ما ينفع بهامع قيام العين قال في التبیین لان الاعارة اذن في الانتفاع به ولا يتأتى الانتفاع بهذه الاشياء الا باستهلاك عينها ولا يملك الاستهلاك الا اذا ملكها فافتضت تملك عينها ضرورة وذلك بالهبة أو بالقرض والقرض أدناهما ضرر الكونه يوجب رد المثل وهو يقوم مقام العين اه أي فوجب المصير اليه ولان للقرض شبهة بالعارية لان فيها يسترد عينها بعد الانتفاع وفي القرض يسترد مثله والمثل يقوم مقام العين عند تعذرهما ومثله في الدرر والعيني قالوا هذا اذا أطلق الاعارة وأما اذا عين الجهة بان استعار دراهم ليعبر بها ميزانا أو يزين بها دكانا لم يكن قرضا ولا يكون الا المنفعة المسماة ذكره في الايضاح (قوله فيضمن المستعير بهلا كها قبل الانتفاع) لانه قرض حتى لو استعارهما ليعبر الميزان أو يزين الدكان كان عارية ولو أعاره قمعة تريد فقرض ولو بينهما مباسطة فاباحة ونصح عارية السهم ولا يضمن لان الرمي يجري مجرى الهلاك صبرية (ولو أعار أرضا

أو خير) وكذا تقييد
الاجارة بنوع أو قدر
مثل العارية (عارية
التمنين والمكيل
والموزون والمعدود
المتقارب) عند الاطلاق
(قيرض) ضرورة
استهلاك عينها (فيضمن)
المستعير (بها كها قبل
الانتفاع) لانه قرض
حتى لو استعارهما ليعبر
الميزان أو يزين الدكان
كان عارية ولو أعاره
قمعة تريد فقرض ولو
بينهما مباسطة فاباحة
ونصح عارية السهم
ولا يضمن لان الرمي
يجري مجرى الهلاك
صبرية (ولو أعار أرضا

لرمي الهدف صح لانه في الاول لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاك السهم وكل عارية لا يمكن الانتفاع بها الا باستهلاك ذلك العين تكون قرضا لا عارية لانه لو غزا في دار الحرب ورمى الى العدو ووقع السهم بينهم فلا يقدر على تخليصه فيكون مستهلكا فلا يصح قلت فرد يصح لانه يمكن الانتفاع به في الحال فانه يحتمل عوده اليه برمي الكفرة بعد ذلك وأفتى قح بانه يصح ثم قال اه وتصح عارية السلاح وذكر في السهم أنه لا يضمن كالقرض لان الرمي يجري مجرى الهلاك اه وهذه النسخة التي نقلت منها هكذا والذي في نسخة مصححة عليها خطوط بعض العلماء وكان في الاصل مكتوبا لا يضمن خك منها لفظ لا ويدل عليه تنطيره بقوله كالقرض ولكن كان الظاهر على هذا أن يقال في التعليل لان الرمي يجري مجرى الاستهلاك فتعبره بالهلاك يقتضي عدم الضمان فتأمل وراجع وقوله ان استعار لي غزو دار الحرب لا يصح أي عارية بل يكون قرضا بدليل قوله بعد يكون قرضا لا عارية وأراد بالقرض الفساد لانه غير مثلي فالذي نقله الشارح هو ملخص ما أشار اليه صاحبها بقوله قلت الخ (قوله والغرس) بفتح الغين وكسر ها كافي البحر عن المغرب (قوله لاهل بالمنفعة) أي لان منفعتها معلومة تملك بالاجارة فتملك بالاجارة در ربل الاجارة أولى لكونها تبرعا قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وفي هذا التعليل تأمل اه (أقول) الظاهر أن وجه التأمل في التعليل كون العلم بالمنفعة في العارية لا يشترط بخلاف الاجارة حيث يشترط فيها أن تكون المنفعة معلومة لما تقدم عن الشارح أوائل الكتاب عن العمادية من جواز اجارة المشاع معللا بان جهالة العين لا تنفي للنازعة أو للجهالة لعدم لزومها اه ومثله ما نقلناه ثم عن البحر بان جهالة المنافع لا تنفي في العارية أما جهالة العين فضررة اذا كانت تنفي الى المنازعة اه وحيث لم يشترط العلم بالمنفعة لها لا يصلح تعليل لها وبه علم وجه التأمل (قوله لما تقرر أنها غير لازمة ويكلفه قلعهما) وأيهما طلب القلع أجيب زيلعي ولا يضمن ما نقص من البناء والغرس لعدم الغرور وعند عدم التوقيت لانه شغل أرض المعبر بهما فيؤمر بتفريغه الا اذا شاء أن يأخذهما بقيمتيهما فبا اذا كانت الارض تستضر بالقلع فحينئذ يضمن له قيمتهما مقلوعين ويكونان له كي لا تتلف عليه أرضه ويستبد أي يستقل هو بذلك لانه صاحب أصل بخلاف ما اذا كانت لا تستضر بالقلع حيث لا يجوز الترك بالاتفاقهما بخلاف القلع حيث لا يشترط فيه اتفاقهما كافي الزياي (قوله فرجع قبله) بكرة الرجوع للخلف بالوعد لقوله صلى الله عليه وسلم المسلمون عند شروطهم اتقاني وقيد بقوله قبله لانه لو مضى الوقت فصاحب الوقت يقطع الاشجار والبناء ولا يضمن شيئا عندنا الا أن يضر القلع بالارض فيتملك البناء والغرس بالضمان ويعتبر في الضمان قيمته مقلوعا هندية عن المحيط (قوله وضمن المعبر للمستعير ما نقص البناء والغرس) لانه لما وقت وقتا معلوما فالظاهر الوفاء بما وعد فقد اعتمد على قوله ووثق به فقد غره بخلفه فيضمن بخلاف غير الموقت هذا ما مشى عليه في الكنز والهداية وذكر في البحر عن المحيط ضمان القيمة قائما الا أن يقلعه المستعير ولا ضرر فان ضمن فضمان القيمة مقلوعا وعبرة المجمع والزمناه الضمان فقل ما نقصهما القلع وقيل قيمتهما ويملكهما وقيل ان ضرر بخير المالك يعني المعبر بخير بين ضمان ما نقص وضمان القيمة ومثله في درر البحار والمواهب والملتقى وكلهم قدموا الاول وبعضهم جزم به وعبر عن غيره بقبيل فلذا اختاره المصنف وهو رواية القدوري والثاني رواية الحاكم الشهيد كافي غرر الافكار فان قلت المغرور انما يرجع بما لحقه من الضرر على الغار اذا كان في ضمن عقد المعاوضة وهنا العارية عقد تبرع سواء وقت أم لم يوقت فانه بالتوقيت لا يباحق بالعقود اللازمة حتى أن المعبر بعد التوقيت كان له الرجوع عن توقيته فيأخذ المستعار قبل مضى الوقت فكيف جاز رجوع المغرور على الغار في ضمن عقد التبرع ولا يرجع الموهوب له من ضمان الاستحقاق على الواهب لانه ثبت في ضمن عقد تبرع قلت قال في المبسوط الوجه فيه أن كلام العاقل محمول على الفائدة

للبناء والغرس صح
للعلم بالمنفعة (وله أن
يرجع متى شاء) لما
تقرر أنها غير لازمة
(ويكلفه قلعهما الا
اذا كان فيه مضرة
بالارض فيترك
بالقيمة مقلوعين) لئلا
تتلف أرضه (وان
فرجع قبله) كلفه
قلعهما (ضمن) المعبر
للمستعير (ما نقص)
البناء والغرس (بالقلع)

ما يمكن فلا حاجة الى التوقيت في تصحيح العارية شرعاً ثم لما وقت المعير مع ذلك لا بد أن يكون لذ كر الوقت فائدة وليس ذلك الا التزام قيمة البناء والغرس فكأنه أراد اخراجه قبله فصار تقرير كلامه كأنه قال ابن في هذه الارض لنفسك على أن أتركها في يدك الى كذا فان لم أتركها فانا ضامن لك ما تنفق في بنائك ويكون بناؤك لي فان بداله في الاخراج ضمن قيمة بنائه وغرسه ويكون كأنه بنى له بامر من النهاية ملخصاً وقوله وليس ذلك الخ بناء على ما ذكره الحاشية كم الشهيد وأما على ما ذكره المصنف تبعاً للسكنز والقدرى يقال وليس ذلك الا التزام ما نقص البناء والغرس بالقطع على الوجه المشروح وقول الشارح ما نقص البناء والغرس أى نقصانه على أن ما مصدرية ويجوز أن تكون موصولة ونقص حينئذ من نقص المتعدى فعلى هذا يكون البناء والغرس منصوبين وعلى الأول مرفوعين كذا في العناية قال قاضى زاده لا يظهر وجه صحة كون البناء والغرس منصوبين ههنا لان الذى نقص البناء والغرس انما هو القطع فيصير المعنى على تقدير نصب البناء والغرس وضمن المعير قطع البناء والغرس وليس هذا بصحيح لان القطع ليس من جنس ما يضمن بل هو سبب الضمان وانما المضمون قيمة البناء المنتقصة بالقطع وتمنع أيضاً صحة المعنى على ذلك التقدير اذ يصير المعنى حينئذ وضمن المعير القطع بالقطع ولا يخفى ما فيه فالوجه رفع البناء والغرس لا غير جوى (قوله بان يقوم الخ) بيانه اذا أعاره أرضاً لبنى فيها أو يغرس مدة سنتين مثلاً ثم رجع في العارية وأمره بقطع بنائه وغرسه فيسئل أرباب الخبرة بان هذا البناء والغرس لو بقي المدة المذكورة كم تساوى قيمته الآن فاذا كان ألفاً مثلاً وقيمته الآن مقلو عامانة فيضمن تسعمائة (قوله الى المدة المضروبة) فيضمن ما نقص عنها كما علمت (قوله وتعتبر القيمة) أى ابتداءها (قوله يوم الاسترداد) أى يوم أراد رب الارض استرداده لان اعتبارها يوم الاسترداد أسهل كفى البحر عن الولوالجي ومثله فى أبى السعود خلافاً لمن اعتبر قيمتها وقت مضى المدة (قوله قبل أن يحصد الزرع) من الاحصاد أى يصير صالحاً للحصاد حصد الزرع جزءه حصد او حصاداً من باب طلب وضرب كذا فى المغرب قال أبو السعود من الثلاثى المجرد قيل والاصح أن يقرأ بكسر الصاد من أ حصد الزرع اذا حان حصاده (قوله وقتها أولاً) بوقت استحصاننا (قوله فترك باجر المثل) فاذا حصد الزراع طالبه باجر المثل وان لم يعقد وكان الفقيه أبو اسحق الحافظ يقول انما يجب الاجرا اذا أجرها منه صاحبها والقاضى وبدون ذلك لا يجب الاجر فان أبى المزارع ضمان أجر المثل وكرهه القلع وأراد تضمين رب الارض قيمة الزرع اختلف كلام صاحب المنتقى فى موضع قال له ذلك الا أن يرضى رب الارض بترك الزرع حتى يستحصد وفى موضع قال ليس له ذلك هندية مختصر من زيد ط ونص فى البرهان على أن الترك باجر المثل استحسان ثم قال عن المبسوط ولم يبين فى الكتاب أن الارض تترك فى يد المستعير الى وقت ادراك الزرع باجر أو بغير أجر قالوا وينبى أن تترك باجر المثل كمالو انتهت مدة الاجارة والزرع بقل بعد اه شربلاية ومثله فى الزيلعى (أقول) ونظيره ما سبق من اعارة أمة ترضع ولده واعارة فرس للغزاة الخ (قوله مراعاة للحقين) حق صاحب الارض المعارة لثبوت الرجوع له فيها وحق صاحب الزرع لانه مفرور باذنه له فى الزرع (قوله أشار الى الجواز فى المعنى) وهو المختار كما فى الغيائية ط وفى البحر بعد نقل هذه المسئلة وعزوها الى ائمة النهاية ولو بنى حائطاً فى الدار المستعارة استرد المعير الدار فاذا أراد المستعير أن يرجع اليه بما أنفق ليس له ذلك وليس له أن يهدم الحائط ان كان لبناء من تراب صاحب الارض كذا فى الخلاصة وفى المحيط لو استعار أرضاً لبنى ويسكن واذا خرج فالبناء لصاحب الارض ولصاحب الارض أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير لان هذه اجارة معنى لا راعاة تملك المنافع بغير عوض ولما شرط البناء له كانت اجارة فاسدة لجهالة المدة والاجرة لان البناء مجهول فوجب أجر المثل اه (قوله على المستعير) لانه قبض لمنفعة نفسه ولرد واجب عليه

بان يقوم قائماً الى المدة المضروبة وتعتبر القيمة يوم الاسترداد بجر (واذا استعناها ليزرعها لم تؤخذ منه قبل أن يحصد الزرع وقتها أولاً) فترك باجر المثل مراعاة للحقين فلو قال المعير أعطيك البذر وكلفتك ان كان لم يثبت لم يجز لان بيع الزرع قبل نيانه باطل وبعد نيانه فيه كلام أشار الى الجواز فى المعنى نهاية (ومؤنة الرد على المستعير فلو كانت مؤقتة فامسكها

زيلي (قوله ضمنها) أي سواء استعملها بعد الوقت أو لا وهو مختار السرخصي واختار صاحب المحيط
 وشيخ الاسلام أنه انما يضمن اذا استعملها بعد الوقت أما اذا استعملها فلا ضمان كما في الشرع بلالية عن
 المجمع وفي الكافي أن العارية بعد مضي المدة تكون ودیعة وصحیحة في المجتبى حيث قال والصحيح أن رد
 العارية لا يجب قبل الطلب وبعده يجب اه وهو حكم الوديعة ففي المسئلة قولان مصححان قال في
 البرازية أعاره الى الليل فهلك قيل لا يضمن وان هلك في اليوم الثاني ذكر في الكتاب أنه يضمن قيل أراد
 به ان انتفع في اليوم الثاني به فيكون غاصبا مخالفا لا انتفاع بعد مضي الوقت أما اذا لم ينتفع لا يضمن
 كالودع الوقت باليوم اذا أمسكها بعده لا يضمن وقال السرخصي يضمن على كل حال واختاره القاضي
 وفرق بين العارية والوديعة أن الامساك في الوديعة للمالك لانه بعد مضي الوقت بني على القبض السابق
 وهو كان للمالك وفي العارية الامساك بعد مضي الوقت لنفسه لانه بني على القبض السابق وذاك كان
 لنفسه وعدم الضمان في الوقت كان للاذن فلم يوجد بعد مضي ولان مؤنة رد العارية على المستعير بالتقصير
 منه وفي الوديعة على المالك اه ومثله في الخلاصة وجامع قارى الهداية قال فيه وهذا هو الاصح وبه أفتى
 في الحامدية وأقره عليه سيدي الوالد رحمه الله تعالى في العقود الدرية وقدمنا أوائل الكتاب عند قوله
 واعدم لزومها يرجع المعبر مني شاء ولو مؤقتة عن فتاوى القاضي ظهير الدين اذا كانت العارية مؤقتة
 بوقت فامسكها بعد الوقت فهو ضامن وبستوى فيه أن تكون العارية مؤقتة نصا أو دلالة حتى ان من
 استعار قدومها ليكسر الخطب فكسره وأمسك حتى هلك يضمن ونماه ثمة فراجع (قوله لان مؤنة الرد
 عليه) أي أجره عليه لانه قبض العين لثففة نفسه والرد واجب عليه عيني فيضمن اذا أمسكها بعد
 مضي الوقت لتقصيره فيكون مانعا بعد مضي الوقت فيضمن بخلاف المستأجر لانه لا يجب عليه الرد بل
 التخلية عند طلب المالك فلوم يوجد لم يوجد المانع فلا يضمن ولا يخفى ما في كلام الشارح من التكرار بعد
 كون ما سلف مفرعا عليه (قوله الا اذا استعارها ليرهنها) أي مؤنة الرد على المصير لان فيها نفع المالك
 بصيرورتها مضمونة عند اهلاك بفعلنا حصول النفع له بمنزلة حصول الاجرة للمؤجر ولذا قال فتكون
 كالاجارة (قوله فتكون كالاجارة) فاما نصير مضمونة في بد المرتهن وللعير أن يرجع على المستعير
 بقيمته فكانت بمنزلة الاجارة ولان هذه اعادة فيها منفعة لصاحبها كما في الخانية فقد حصل الفرق بين
 العارية للرهن وغيرها من وجهين الاول هذا والثاني ما مر في الباب عند قوله بخلاف المستعير والمستأجر
 أن مستعير الرهن لو خالف ثم عاد للوفاق برى عن الضمان بخلاف غيره أفاده في البحر عن النهاية (قوله
 مؤنة الرد عليه) لانه هو المنتفع بالعين ولوجوبه عليه ط قال القاضي غفر الدين المارديني وهذا الرواية
 فيه ويجب أن تكون على الموصى له بالخدمة لان قبضه لمنفعة نفسه فصار كالعارية اه (قوله وكذا
 المؤجر) لان العين المؤجرة مقبوضة لمنفعة المالك لان الاجر له فاذا أمسكها المستأجر بعد مضي المدة
 لا يضمنها لم يطالبه صاحبها اه ولا يجب على المستأجر ردها وانما يجب عليه التمسك والتخلية فلا
 يكون عليه مؤنة الرد ولا يقال قبضه كان لمنفعة نفسه فوجب أن تكون المؤنة عليه لانا قول انما حصل له
 منفعة وهي عرض يقضى وما حصل للمؤجر عين تبقى فكان هو بالوجوب أولى اه زيلي (قوله
 والقاصب) أي عليه اجرة رد المقتبض لان الرد الى المالك واجب عليه والاجرة مؤنته فتجب عليه لانه
 يجب عليه نسخ فعله وهو يردها الى مالكها لانه أزال يده عنها في ردها براءة ذمته فكان عاملا لنفسه
 (قوله والمرتهن) لان قبضه قبض استيفاء فكان قابضا لنفسه زيلي ومثله في الوجيز وهو الظاهر ود كر
 في التحرر برأئها على الراهن وعبارته مؤنة رد الرد على الراهن لان عينه أمانة في بد المرتهن ولهذا كان
 نفقته وكفنه على الراهن والمضمون عليه انما هو المأبأة والرد تصرف في العين لا في المالية ومنفعة القرض

بعده فهاكت ضمنها)
 لان مؤنة الرد عليه نهاية
 (الا اذا استعارها
 ليرهنها) فتكون
 كالاجارة رهن الخانية
 (وكذا الموصى له
 بالخدمة مؤنة الرد عليه
 وكذا المؤجر والصاب
 والمرتهن) مؤنة الرد
 عليهم حصول المنفعة

وان عادت على الراهن والمرتهن جميعا باعتبار قضاء الدين وحصول التوثقة لكن ترجيح جانب الراهن بحكم الملك اه ومثله في شرح الطحاوي للاسبيجاني وعليه فيحتاج الى التوفيق بين الموضعين فتأمل ثم رأيت الاستر وشني في فتاواه ذكر كلام القولين من غير ترجيح لاحدهما ولكن ذكر صاحب النهاية القول الاول فقط وشيئا ركانه حيث قال لان الغنم حصل له ولهذا اختص به من بين سائر الغرما حتى يستوفي دينه منه أولا فكان الغرم عليه وتبعه في الدرر ولهذا تبعهم المصنف ولم يذكر الوديعة ومؤنة ردها على المودع بكسر الدال كما في الكثر لان منفعة حفظها عائدة اليه فكانت مؤنة ردها عليه عيني وفي مؤيد زاده مؤنة رد البيع فاسد ابعد الفسخ على القابض ومؤنة رد المبيع بخيار رؤية أو شرط على المشتري ولونقايا لا البيع فعلى البائع مؤنة رد مبيع له حمل ومؤنة الرد في الاجير المشترك كقصار وصباغ ونساج على الاجير اذا رد نقض القبض فيجب على من له منفعة القبض ومنفعة القبض هنا للاجير اذ له عين وهو الاجرة ولرد الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة وكان الرد عليه بخلاف ما اذا أجر قنأ أو دابة فان الرد على المالك اذ له العين وللمستأجر المنفعة ورمز لشي في ضمان النساج من فصل الضمانات أن مؤنة الرد على الاجير المشترك أم لافيه اختلاف ولو شرطت على المالك فانها عليه كذا في الثالث والثلاثين من الفصولين (قوله هذا) اسم الاشارة راجع الى كون مؤنة الرد على المؤجر يعني انما تكون عليه اذا أخرجه المستأجر باذنه أما اذا أخرجه بغير اذنه فعلى المستأجر فيكون كالمستعير لو أجره العين وأذن له في نقلها الى حيث شاء فيجب عليه أى على المستعير ردها على المستأجر أما لو أخرجه بدون اذنه فيجب ردها على المستأجر أيضا لتعديده بالنقل والاخراج بدون اذن المالك وفي المنع عن المحيط هذا اذا كان الاخراج باذن رب المال ولو بلا اذن فؤنة الرد عليه مستأجرا أو مستعيرا اه وكان الاولى ذكره قبل الغاصب لانه راجع الى كون مؤنة الرد على المؤجر (قوله لو الاخراج باذن رب المال) أى الى بلد آخر مثلا والظاهر أن المراد بالاذن الاذن صريحا والاذن فالاذن دلالة موجود تأمل سيدى الوالد رحمه الله تعالى (قوله بخلاف شركة) أى رد رأس مال الشركة فيها وفي المضاربة والبضاعة واللقطة والابق فانها على صاحب المال منح وفي اجارة الظهيرة فان شرط أجر الرد على المستأجر فسدت وحكى عن المرغيناني أنها جائزة ويجعل اشتراط الرد على المستأجر بمنزلة الزيادة اه والاصل أن مؤنة الرد تنجب على من وقع القبض له أبو السعود (قوله قضى بالرجوع) أى فيها فانها على الواهب منح والاولى للمؤلف أن يزيد لفظ فيها (قوله مجتبى) الذى فيه مؤنة الرد فيها على مال كماله وزاد اللقطة والابق ورد نصف مهر المطلقة قبل الدخول وهو عين وليس فيه تعرض لما كان النقل فيه باذن مال كماله أو لانم ينبغي الاطلاق لان مقتضى الشركة والمضاربة الاذن فى النقل عند الاطلاق وكذا الهبة لانه قدم ملكه اياها والمالك أن ينقل ملكه حيث شاء وكذا المرأة تملك المهر بالقبض لكن ينفيه ما قدمناه فربما عن سيدى الوالد رحمه الله تعالى من أن الظاهر أن المراد بالاذن صريحا والاذن دلالة موجود اللهم الا أن يخص بما ذكرتم وأن المدكور هنا على ما ذكرنا فيحصل الفرق تأمل (قوله وان رد المستعير الدابة مع عبده) وكذا لو ردها الى اصطبل مال كماله أو رد العبد الى دار سيده لانه أتى بالتسليم المتعارف وهذا لان الاصطبل أو الدار فى يد المالك ولو ردهما على المالك كأن يردهما الى الاصطبل أو الدار فكان الرد اليهما رد على المالك اه زيلعى وهذا فى الاستحسان والقياس أنه يضمن لانه لم يردهما الى صاحبهما وانما ضيعهم تضييعا وهو قول الثلاثة عيني وجه الاستحسان ما ذكرناه من أنه أتى بالتسليم المتعارف لان رد العواري الى دار الالك متعارف كالة البيت بحر عن الهداية وذكر التمر تاشى عن أبى سلمة أنه اذا كان الاصطبل خارج الدار لا يبرأ لان الظاهر أنها تكون هناك بلا حافظ كما فى المنبع وقيل هذا فى عادتهم كما فى

لهم هذا والخراج باذن
رب المال والافؤنة رد
مستأجر ومستعار على
الذى أخرجه اجارة
البرازية بخلاف شركة
ومضاربة وهبة قضى
بالرجوع مجتبى (وان
رد المستعير الدابة مع
عبده

البيانية (قوله أو أجيره مشاهرة) يعلم منه حكم الاجير مسانته بالاولى لانه بعدمع من في عيال المستعير
 قهستاني (قوله لامياومة) عللوه بانه لم يكن في عياله وهو يفيد أنه لو كان في عياله يبرأ لو هلك قبل الوصول
 من غير تعدو ويحرر ط (قوله أو مع عبد ربها) أي مع من في عيال المعير قهستاني قال في التبيين وجه
 الاستحسان أن كل واحد من المعير والمستعير يحفظ دوابه بسائسه والدفع اليه كالدفع الى صاحبها عادة
 ولودفعها الى المالك لدفعها هو الى السائس وحفظه بسائسه كحفظه نفسه فيكتفي منه بالتسليم الى
 السائس أو من السائس الى السائس أو من السائس الى المالك اه (قوله يقوم عليها أولا) لانه يدفع
 اليه في بعض الاوقات فيكون رضا المالك موجودا دلالة وقيل لا يبرأ الا اذا ردها على من يقوم بها أي
 يتعهد بها كالسائس وقوله يقوم عليها الخ بيان للاطلاق في عبارة المصنف (قوله بخلاف نفيس) هذا
 مفهوم التقييد بالدابة قال في التبيين وهذا في الاشياء التي تكون في يد العالمان عادة وأما اذا لم تكن في
 أيديهم عادة كعقد لؤلؤ ونحوه فردها للمستعير الى غلام صاحبها أو وضعها في داره أو اصطله يضمن لان
 العادة لم تجر به في مثله اه ط ويفهم منه أنه اذا كانت العادة تجري في تسليم مثل هذه الاشياء أنه يكفي
 تسليمه الى غلامه كما يسمى بالخزندار عند أصحاب الدول هل يكفي تسليمها اليه الذي يظهر نعم لان العرف
 جرى بذلك عادة ومثله ما اذا كان له أحد ممن في عياله يقوم بسائر مصالحه من قبض وصرف وغيرها
 وليراجع (قوله ثم بعثها مع الاجنبي) معطوف على قوله بخلاف (قوله لتعديه بالامساك بعد المدة)
 حتى اذا هلك في يده ضمن فكذا اذا تركها في يد الاجنبي زيلبي يؤخذ منه أن سبب الضمان ليس
 ردها مع الاجنبي لان الدفع الى الاجنبي ابداع والمستعير يملكه كما يملك الاعارة اذا اعارة أقوى منه لان
 الاعارة ابداع وتمليك المنفعة بل سببه انقضاء وقت العارية فانه لو أمسكها بنفسه فهلك في يده بعدمضي
 مدتها يضمنها كما قدمناه فكذا في يد الاجنبي ولذا قال لتعديه بالامساك كما يؤخذ من عبارة الزيلبي (قوله
 والا فالمستعير يملك الا ابداع) اشارة الى فائدة اشتراط التوقيت قال الزيلبي وهذا أي قوله بخلاف الاجنبي
 يشهد لمن قال من المشايخ ان المستعير ليس له أن يودع وعلى المختار تكون هذه المسئلة محمولة على ما اذا كانت
 العارية مؤقتة فضمت مدتها ثم بعثها مع الاجنبي لانه بامساكها بعد يضمن لتعديه فكذا اذا تركها في
 يد الاجنبي اه وفي البرهان وكذا يعني ببرا لو ردها مع اجنبي على المختار بناء على ما قال مشايخ العراق
 من أن المستعير يملك الا ابداع وعليه الفتوى لانه لما ملك الاعارة مع أن فيها ابداعا وتمليك المنافع فلأن
 يملك الا ابداع وليس فيه تمليك المنافع أدنى وأولو قوله وان ردها مع اجنبي ضمن اذا هلكت بانها موضوعة
 فيما اذا كانت العارية مؤقتة وقد انتهت باستيفاء مدتها وحينئذ يصير المستعير مودعا والمودع لاءلك
 الا ابداع بالاتفاق اه شربلالية فالقول بعدم ابداع المستعير ذهب اليه الكرخي قال البقالى وهذا أصح
 وما مشى عليه المصنف من أنه يملكه هو قول مشايخ العراق وبه أخذ أبو الليث والفضل قال في التمرناشية
 واليه أشار محمد في الاصل وقال في الكافي وعليه الفتوى فبناء هذه المسئلة على مذهب الكرخي ظاهر أما
 قول المفتي به فمحمول على انتهاء الاعارة لانقضاء المدة بان كانت مؤقتة فضمت مدتها ثم بعثها مع الاجنبي
 كما في البحر قلت لا فرق في ايجاب الضمان بين رد نفسه ورد غيره لو هلك بعد مضي المدة فحينئذ قيد
 الاجنبي لا يفيد تدبرا أو بان استعارها فاستخدمها بعد انقضاء العمل ردها مع الاجنبي فهلك يضمن
 لما سبق من أنه لو عمل بعمل يتعين ذلك وليس له أن يعمل بعمل آخر والا ابداع عمل آخر فيضمن فيظهر منه
 أنه لو ردها معه قبل الاستخدام ينبغي أن لا يضمن فظهر أن هذا الجمل أدنى على أنه لما انتهى العمل
 والاعارة صارت ودیعة عند المستعير فيصير مودعا وهو لا يملك الا ابداع بالاتفاق ولذلك يضمن كما في الكافي
 وغيره قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى بعد كلام لكن تقدم متنا أنه يضمن في المؤقتة وفي جامع الفصولين

أو أجيره مشاهرة)
 لامياومة (أو مع
 عبد ربها مطلقا)
 يقوم عليها أولا في
 الاصح (أو أجيره) أي
 مشاهرة كما مر فهلك
 قبل قبضها (برئ)
 لانه أتى بالتسليم
 المتعارف (بخلاف
 نفيس) كجوهره
 (وبخلاف الرد مع
 الاجنبي) أي (بان كانت
 العارية مؤقتة فضمت
 مدتها ثم بعثها مع
 الاجنبي) لتعديه
 بالامساك بعد المدة
 (والا فالمستعير يملك
 الا ابداع)

لو كانت العارية مؤقتة فامسكها بعد الوقت مع امكان الرد ضمن وان لم يستعملها بعد الوقت هو المختار سواء
توقفت نصاً ودلالة حتى أن من استعار قدوم اليك سر خطبك كسر فامسك ضمن ولو لم يوقت اه فعلى
هذا فضمه ليس بالارسال مع الاجنبى الا أن يحمل على ما اذا لم يمكن الرد تأمل ومع هذا يبعد هذا التأويل
التقييد أولاً بالعبء والا جبر فانه على هذا الفرق بينهما وبين الاجنبى حيث لا يضمن بالرد قبل المدة مع أى من
كان ويضمن بعدها كذلك فهذا أدل دليل على قول من قال ليس له أن يودع ويصححه في النهاية كما نقله عنه
في التاترخانية (قوله فيما يملك الاعارة) وهو ما لا يختلف وظاهره أنه لا يملك الا بداع فيما يختلف وليس كذلك
وعارة الزيلعى وهذا الان الوديعه أدنى حالا من العارية فاذا كان يملك الاعارة فيما لا يختلف فالاولى أن يملك
الا بداع على ما بينا ولا يختص بشئ دون شئ لان الكل لا يختلف في حق الا بداع وانما يختلف في حق الانتفاع
اه اللهم الا أن يقال ما عبارة عن الوقت أى في وقت يملك الاعارة وهو قبل مضي المدة اذا كانت مؤقتة وهو
بعيد كما لا يخفى تأمل أفاده سيدى الوالدرجه الله تعالى (قوله به يفتى) لم يصرح الزيلعى بالفتوى وانما قال
المختار كما علمته من عبارته لسابقة وصرح بها صاحب البحر فقال وقد تقدم أن المختار المفتى به جوازه
اه (قوله فتعين حل كلامهم) أى في الضمان بالدفع الى الاجنبى (قوله على هذا) أى على ما اذا دفعها له
بعد مضي الوقت لكن لا يخفى أن الضمان حينئذ بسبب مضي المدة لا من كونه بعنهما مع الاجنبى اذ لا فرق
حينئذ بينه وبين غيره (قوله وبخلاف) معطوف على قول المتن بخلاف وكان الاولى ذكره هناك
تأمل (قوله ردوديعه ومغصوب الخ) لان الوديعه للحفظ ولم يرض بحفظ غيره اذ لو رضى به لما أودعها
عنده وبخلاف الغصب لانه صار متعديا بانبات يده في العين وبازالة يد صاحبها فلا بد من ازالة يده واثبات
يد صاحبها وذلك بالتسليم حقيقة أما في الدفع الى الغلام فيضمن بدفع الوديعه الى غلام المالك لا الى غلام
نفسه زيلعى مختصراً ط (قوله الى دار المالك) وكذا العياله هداية والمستاجر كالوديعه (قوله فانه)
كذا في الهداية (قوله ليس بتسليم) لكن مسألة الغصب خلافية ففي الخلاصة قال مشايخنا يجب أن يبرأ
قال في الجامع الصغير للامام قاضي خان السارق والغاصب لا يبرأ بالرد الى منزله بها أو مربطه أو أجيره أو
عبده ما لم يردّها الى مالكها اه (قوله للزراعة) قيد به لانه لو استعارها المطلق الانتفاع يكتب أعترفى
على الظاهر لانه أدل على العموم ط (قوله يكتب المستعير) الظاهر أن هذا على سبيل الاولى وهذا عند
أبى حنيفة لان لفظة الاطعام أدل على المراد من الاعارة لانها تختص بالزراعة واعارة الارض نارة تكون
للزراعة ونارة تكون للبناء ونصب الفسطاط فكانت الكتابة بلفظ الاطعام أولى ليعلم أن غرضه الزراعة
وعندهما يكتب أنك أعترفتي لان الاعارة هي الموضوعه لهذا العقد والكتابة بالموضوع أولى وفائدة
الكتابة أمن بجود المستعير عند نطاول المدة أو موت المعير وأمن المستعير من لزوم الاجر بدعوى المعير انه
انما آجره اه أبو السعود (قوله أنك أطعمتني) بفتح الهمزة لانها وقعت مفعولاً ليكتب فهمي
مصدرية ويجوز كسرهما على معنى انه يكتب هذا المفظ أعني قوله أنك أطعمتني أرضك أبو السعود
(قوله لا زرعها) اللام للتعليل (قوله فيخصص) قال في التبيين لان الاطعام اذا أضيف الى ما لا يؤكل
يعرف منه أن المراد به الاستغلال بالتمكين من الزراعة بخلاف لفظ الاعارة فانها تنظم الزراعة والبناء
والمراح ونصب الخيام وعلى هذا ينبغي أن يكتب في كل فصل ما هو أدل على المقصود فيقول في استعارة
الارض أنك أطعمتني كذا لا زرعها ما أشاء من غلة الشتاء والصيف اه بتصرف ط (قوله العبد
المأذون بملك الاعارة) لانها من صنيع التجار وكذا الصبي المأذون هندية وفي البرازية استعار من
صبي مثله كالفردوم ونحوه ان مأذونا هو مال لا ضمان وان انقبر الدافع المأذون يضمن الاول لا الثاني لانه اذا
كان مأذوناً صح منه الدفع وكان التلف حاصلًا بتسليطه وان الدافع محجوراً يضمن هو بالدفع والثاني

في ملك الاعارة (من
الاجنبى) به يفتى
زيلعى فتعين حل
كلامهم على هذا
وبخلاف ردوديعه
ومغصوب الى دار المالك
فانه ليس بتسليم (واذا
استعار أرضاً بيضاء
للزراعة يكتب
المستعير) أنك أطعمتني
أرضك لا زرعها
فيخصص لئلا يعم
البناء ونحوه (العبد
المأذون يملك الاعارة

بالاخذ لانه غاصب الغاصب انتهى ويأتي تمامه قريبا (قوله والمحجور ارح) أشار الى أن المأذون لو استعار يضمن للحال اذا الاذن شمل الاعارة والاستعارة فيظهر تصرفه في حق سيده وأما المحجور فلا يملك شيئا من ذلك لكنه ان استعار فقد سلطه المعبر على العارية فلو استهلكها لا ينظر في حق سيده لعدم ادنه في ذلك ويظهر في حق نفسه فيضمن بعد العتق هذا اذا كان المعبر مطلق التصرف فلو كان عبدا محجورا ومثله الصبي المحجور والمجنون لم يصح تسليطه لغيره فباستهلاك المستعير صار متلفا مال الغير بغير اذن معتبر ولا تسليط صحيح والحجرا انما يكون عن الاقوال لا عن الافعال كما يأتي فيضمنه في الحال (قوله بعد العتق) لان المعبر سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح تسليطه وبطل الشرط في حق المولى درر (قوله ولو أعار عبدا محجورا عبدا محجورا مثله) فعبد الاول فاعل أعار ومحجور صفته وعبد الثاني مفعول أعار ومحجور صفته قال في الهندية صبي استعار من صبي شيئا كالقدوم ونحوه وذلك الشيء لغير المدفع فهلك بيده ان كان الصبي الاول مأذونا لا يجب على الثاني وانما يجب على الاول لانه اذا كان مأذونا صح المدفع وكان الهلاك بتسليطه ولو كان ذلك الشيء للاول لا يضمن وان كان الاول محجورا عليه يضمن هذا المدفع ويضمن الثاني بالاخذ اه والظاهر أن الحكم كذلك في العبدین فتأمل الا أن يحمل ما هنا على ان المدفع مال سيد الاول ط (قوله ضمن الثاني) بالاستهلاك لانه أخذه بغير اذن فكان غاصبا ولا عارة فلا يضمن مال الغير فكانه استهلكه من يد صاحبه وانما يضمن الثاني للحال لعدم التسليط من مالكها فيكون يبا متعلقا برقبته للحال فيباع فيه بخلاف الاول لوجود التسليط من المالك كذا في الاشباه من كتاب الحجر ذكره بعض الفضلاء (أقول) الذي ذكره في الاشباه اذا أودع صبي محجور ومثله وهي ملك غيرهما فلا يملك تضمين لدافع أو الآخذ قال في جامع الفصولين وهي من مشكلات ابداع الصبي قلت لا اشكال لانه يضمنها الصبي لعدم التسليط من مالكها وهنالك يوجد كما لا يخفى انتهى فتأمل (قوله ولو استعار ذهابا) أي حيث قامت القرينة على أنه يريد الانفعاع به مع بقا عينه أما عند الاطلاق فيكون فرصا على ما تقدم فيضمنه بكل حال (قوله حفظ) الاولى الاثبات به مضارعا بيا بالتبسيط ط (قوله لم يضمن) أي المستعير لانه لم يبيع اذ للمستعير أن يعبر (قوله والاضمن) لانه ضيعه حيث وضعه عدم من لا يعقل حفظه كذا في المحيط درر (قوله لانه اعارة) تعليل لعدم الضمان وأما ضماها فيما اذا كان الصبي لا يضبط فلانه اضاعة فيكون به متعديا وهذا اذا فارق الصبي أما عند عدم المفارقة ينبغي أن لا يضمن لعدم التصبيع الا اذا كان باتلاف الصبي (قوله والمستعير بملكها) أي الاعارة فلا يكون مضيعا (قوله وضعها) أي المستعير (قوله بين يديه) أي يدي المستعير (قوله وضمن لو نام مضطجعا) هذا في الحضر وأما في السفر لا يضمن نام قاعدا أو مضطجعا والمسعر تحت رأسه أو بين يديه أو بحواليه لانه بعد حافظا وفي غير السفر لوجعه تحت رأسه لا يضمن لانه حافظ لا يرى أن السارق من تحت رأس النائم يقطع وان كان في الصحراء كما في البرازية قال في جامع الفصولين المستعير اذا وضع العارية بين يديه ونام مضطجعا ضمن في حضر لا في سفر ولو نام فقطع رجل مقود الدابة في يده لم يضمن في حضر وسفر ولو أخذ المقود من يده ضمن لو نام مضطجعا في الحضر والا فلا اه وفي البرازية نام المستعير في لفافة ومقودها في يده فقطع السارق المقود لا يضمن وان جذب المقود من يده ولم يشعر به يضمن قال الصدر الشهيد هذا اذا نام مضطجعا وان جالسا لا يضمن في الوجهين وهذا لا يناقض ما مر أن نوم المضطجع في السفر ليس بترك لا يحفظ لان ذلك في نفس اليوم وهذا في أمر رائد على اليوم اه وفيها استعار مرا لاسقى واضطجع ونام وجعل المرت تحت رأسه لا يضمن لانه حافظ لا ترى ان السارق من تحت رأس النائم يقطع وان كان في الصحراء وهذا في غير السفر وان في السفر لا يضمن نام قاعدا أو مضطجعا والمستعار تحت رأسه أو بين يديه أو بحواليه بعد حافظا اه ومثله في لوجيز لكن زاد في الخاتمة بعد قوله

والمحجور اذا استعار واستهلكه يضمن بعد العتق ولو أعار) عبد محجور عبدا محجورا (مثله فاستهلكها ضمن) الثاني (لحال ولو استعار ذهابا فقلده صبي فسرقة) الذهب (منه) أي من الصبي (فان كان الصبي بضبط) حفظ (ما عليه) من اللباس (لم يضمن) ولا ضمن لانه اعارة والمستعير بملكها (وضعها) أي العارية (بين يديه فنام فضاقت لم يضمن لو نام جالسا) لانه لا يعتد مضطجعا (ضمن لو مضطجعا) تركه -

ولوان السارق حل المقود من يده وذهب بالدابة ولم يعلم به المستعير كان ضامنا لانه اذا نام على وجه يمكن
 حل المقود من يده وهو لا يعلم يكون تضييعا لـ (أقول) ولعل مراده بوجه التضييع النوم مضطجعا كما
 أشار اليه بعد وقدمناه موضعا فلا تنسه (قوله ليس للاب اعارة مال طفله) هذا ما عليه العامة وأجازوه
 بعضهم وليس له أن يعير نفس الولد كما ذكره شمس الأئمة في شرح كتاب الوكالة وأما الصبي المأذون اذا
 أعاره له صحة الاعارة كما في الخانية ه وفي الهندية وذكر شمس الأئمة في أول شرح الوكالة أن الاب يعير ولده
 وهل له أن يعير مال ولده بعض المتأخرين من مشايخنا قالوا له ذلك وعامة المشايخ على أن ليس له ذلك كذا في
 المحيط فان فعل وهلك كان ضامنا اه لكن في أحكام الصغار للاستروشن من مسائل العارية ان جواز
 اعارة ولده اذا كان في تعليم الحرفة بان دفعه الى استاذه ليعلمه الحرفة ويخدم أستاذه أما اذا كان بخلاف
 ذلك لا يجوز اه (قوله لعدم البدل) أي لانه تصرف بلا بدل (قوله وكذا القاضي) مخالف لما في
 الهندية حيث قال وفي شرح بيوع الطحاوي للقاضي أن يعير مال اليتيم كذا في المنتقط ولعل الفرق أن
 القاضي عنده قدرة الاستيفاء بخلاف الاب لأنه لا مصلحة للولد فيه بل يكون ضررا محضا بالهلاك فانها
 لا تضمن به اه ط (أقول) وهذا نظير اقراض مال اليتيم فان للقاضي ذلك دون أبيه وعلوه بما علل به
 الطحاوي فتأمل (قوله لكن في المجتبى وغيره انه يضمن) وبه جزم في البرازية حيث قال لانه أخذ بلا
 اذنه اه (أقول) ووجهه ظاهر لانه وعده بالاعارة ولم يعره ولم يأذن له بالاخذ قال في البرازية ولو استعار
 من آخر ثوره غدا فقال نعم فناء المستعير غدا وأخذه فهلك لا يضمن لانه استعار منه غدا وقال نعم فانه قد
 الاعارة وفي المسئلة الاولى وعد الاعارة لا غير اه (أقول) وبهاتين الصورتين اللتين صورهما البرازي
 ظهرا أنهما مسئلتان مختلفتان لا مسألة واحدة فيها قولان أولا هما الضمان وثانيهما عدمه لان وجه الضمان
 في الأولى كما علمته أنه وعد ولا يجب الوفاء به فبأخذه يكون متعديا فيضمن ووجه عدم الضمان في الثانية انه
 عقد الاعارة وبين وقت الإعطاء فبأخذه يكون ماذونا فلا يضمن ولعل ما قاله الطحاوي على عبارة الشارح
 من أنهما قولان وعزا في الهندية الاوّل الى مجموع النوازل والثاني الى فتاوى أبي الليث على الصورة الثانية
 فليس هما قولين بل هما مسئلتان كما علمت فتأمل (قوله جهز ابنته) أي الكبيرة أما لو اشترى لها في
 صفرها فلا سبيل للورثة عليه ويكون للبنت خاصة أفاده المصنف (قوله لا يقبل قوله) يعني سواء كان ذلك
 في حياتها أو بعد موتها (قوله أو تارة وتارة) عطفه بما وليفيد أنه غير ما قبله وليس كذلك بل هو صادق
 بصورتين اذا الثانية تصدق بنفي الموضوع فعنه لم يعرف أصلا أو عرف تارة وتارة أو أن أو بمعنى بل (قوله به
 يفتى) وقيل لا يصدق في انه عارية الا أن يشهد بها عند التجهيز وقيل يصدق مطلقا لانه هو الدافع فخالم يقر
 بالتملك يكون القول قوله وقيل ان كان الاب من كرام الناس وأشرافهم لا يقبل قوله في الاعارة وان كان من
 أوساط الناس كان القول قوله والمختار للفتوى انه ان كان العرف مستمرا ان الاب يدفع ذلك الجهاز ملكا
 لا اعارة لا يقبل قوله وان كان العرف مشتركا فالقول قول الاب مع يمينه وقد أفاده الشارح بقوله بما يجهر
 به مثلها وأفنى قارئ الهداية بقوله القول قول الاب والام أهمها لم يملكها وانما هو عارية عندكم مع اليمين
 الا أن تقوم دلالة ان الاب والام يملكان مثل هذا الجهاز للابنة اه وتقدم الكلام على ذلك مستوفي في باب
 المهر فراجع ان شئت (قوله فان القول له) ظاهره أن القول له حينئذ في الجميع لافي الزائد على جهاز
 المنزل وليحرر سيدي الولد رحمه الله تعالى لكن خالفه الرجنى بقوله فان القول له أي فيما زاد على ما يجهر
 به مثلها اه فتأمل وراجع (قوله وولي الصغير) أي اذا جهزها بجهاز (قوله فيما ذكر) أي في اعتبار
 العرف وهذا الحكم في الام والولي بحث لابن وهبان قال العلامة عبد البر وفي الولي عندى نظر أي فان الغالب
 من حاله العارية بخلاف الابوين لمزيد شفقتهما ولكن حيث كان العرف مستمرا أن الولي يجهر من عنده

(ليس للاب اعارة مال
 طفله) لعدم البدل وكذا
 القاضي والوصى (طلب)
 شخص (من رجل ثورا
 عارية فقال أعطيك
 غدا فلما كان الغد
 ذهب الطالب وأخذه
 بغير اذنه واستعمله
 فمات) الثور (لا ضمان
 عليه) خانية عن ابراهيم
 ابن يوسف لكن في
 المجتبى وغيره أنه يضمن
 (جهز ابنته بما يجهر به
 مثلها ثم قال كنت أعرتها
 الامتعة ان العرف
 مستمرا) بين الناس
 (ان الاب يدفع ذلك)
 الجهاز (ملك لا اعارة
 لا يقبل قوله) انه اعارة
 لان الظاهر يكذب به
 (وان لم يكن) العرف
 (كذلك) أو تارة
 وتارة (فالقوله) به
 يفتى كما لو كان أكثر مما
 يجهر به مثلها فان القول
 له انفاقا (والام) وولي
 الصغيرة (كالاب) فيما
 ذكر

فلا نظر و ذكر المصنف في باب المهر أن الام كالأب وان حكم الموت حكم الحياة ط (قوله وفيما يدعيه الاجنبي) أي من أنه أعار المتوفى هذا الشيء لا يصدق إلا بينة وله أن يحلف الوارث أن أنكر على العلم كما هو الحكم في نظائرها ط والاظهر من هذا أن يقال والحكم فيما يدعيه الاجنبي كذلك أي لوجهها الاجنبي ثم ادعى أنه عارية بعدموتها لا يقبل قوله إلا بينة لان الظاهر أنه لا يجزها ويتركه في بدعها إلى الموت إلا بما لها بخلاف الأب والام فانهما يجزها بما لهما أنفسهما لكن يكون ذلك تملكاً تارة وتارة عارية وتارة عارية لا يملكها بخلاف وفي الولي عندي نظراً أي في جعله كالأب والام لان الظاهر في غيرهما أنه لا يجزها إلا بما لها ط (قوله كالمودع إذا ادعى الرد) وكذا الوصي إذا ادعى دفعها أي دفع الامانة المعينة إلى ربها ولو أنكر لا يمين جوى أما المرتين فلا يقبل قوله في الرد كما في جامع الفصولين (قوله والوكيل) كالوكيل بالبيع مثلاً إذا ادعى هلاك الامانة أو تسليمها إلى ربها كان القول قوله مع اليمين اه يرى والاولى أن يقول إذا ادعى هلاك المبيع وأنتم أو رد المبيع إلى الموكل ط (قوله والناظر) قال بعض الفضلاء ينبغي أن يفيد ذلك بان لا يكون الناظر معروفاً بالخيانة كما كثر نظار زماننا بل يجب أن لا يقتوا بهذه المسئلة فأنلهم الله ما أنعمهم اه قال بعض الفضلاء والنقيض بالموقوف عليهم بما يفيد أنه إذا ادعى دفع ما هو كالأجرة مثل معلوم الفرائض والمؤذن والسواب وغيرهم من أرباب الجهات لا يقبل قوله إلا بينة وبدا فتى شيخ الإسلام أبو السعود العمادى مفتي السلطنة العلية وصورة السؤال هل إذا ادعى المتولى دفع علة الوقف إلى من يستحقها شرعاً هل يقبل قوله في ذلك أم لا الجواب ان ادعى الدفع إلى من عينه الواقف في الوقف كالأولاد وأولاد أولاده يقبل قوله جيمه وهو المراد بقولهم الموقوف عليهم لعدم ملاحظة جانب الاجارة فيهم وان ادعى الدفع إلى الامام بالجامع والبواب ونحوهما لا يقبل قوله كالأولاد استأجر شخصاً للنساء بالجامع بأجرة معلومة ثم ادعى تسليم الاجرة فانه لا يقبل قوله اه قال الشيخ محمد الغزالي الترمثي وهو تفصيل حسن خصوصاً في زماننا اه وقل المولى عطاء الله أفندي في مجموعته مثل شيخ الاسلام ذكر يأفندي عن هذه المسئلة يعني مسئلة قبول قوله فاجاب بانه ان كانت الوظيفة في مقابلة الخدمة فهي أجرة لا يد للمتولى من اثبات الاداء بالينة والافهى صلة وعطية يقبل في أدائها قول المتولى مع يمينه وأفنى من بعده من المشايخ الاسلامية إلى هذا الزمان على هذا فممكن بتحويل المتأخرين الاجرة في مقابلة الطاعات لكن قال الترمثي في كتابه شرح تحفة الاقران بعد ذكر هذه الفتوى وهو فقه حسن غير أن علماءنا على الافتاء بخلافه اه قلت فأنذكر في الاسعاف والحصاف ووقف الكرايسى والاشباه من الامانات والزاهدى عن وقف الناصحي وغيره أنه يقبل قوله في الدفع إلى الموقوف عليهم بدون تفصيل في ذلك إلا أن يحمل على الذرية لا على المرتزقة فيحصل التوفيق بين الكلامين بلامين وقد اعتمد تفصيل المولى أبي السعود ابن الترمثي المذكور في كتاب الروايع على الاشياء والنظائر لكن بدون عزو إلى كتاب كما ذكره الشارح هنا عن أخى زاده على صدر الشريعة بالزيادة التي ذكرها وهي أنه لا يضمن ما أنكره بل يدفعه ثانياً من مال الوقف فليحيط قال العلامة الخبير الرملى في حاشيته على البحر والجواب عما سلك به العمادى أنها ليس لها حكم الاجارة من كل وجه وقد تقدم أن فيها شوب الاجرة والصلة والصدقة ومقتضى ما قاله أنه يقبل قوله في حق براءة نفسه لا في حق صاحب الوظيفة لانه أمين فيما في يده فيلزم الضمان في الوقف لانه عامل له وفيه ضرر بالوقف فالافتاء بما قاله العلماء متعين وقول الغزالي هو تفصيل في غاية الحسن فليعمل به في غير محله اذ يلزم منه تضمين الناظر إذا دفع لهم بلائنه لتعديده فافهم اه قال سيدى الوالد رحمه الله تعالى تفصيل المولى أبي السعود في غاية الحسن باعتبار التمثيل بالاجرة إذا استعمل الناظر رجلاً في عمارة يحتاج إلى البينة في الدفع له فهي مثلاً وقول العلماء محمول على الموقوف عليهم من الاولاد لا أرباب الوظائف المشروط عليهم العمل ألا ترى أنهم إذا لم يعملوا لا يستحقون الوظيفة فهي

وفيما يدعيه الاجنبي
بعد الموت لا يقبل
الابينة شرح وهبانية
وتقدم في باب المهر
وفي الاشياء (كل أمين
ادعى ائصال الامانة
إلى مستحقها قبل قوله)
يمينه (كالمودع إذا
ادعى الرد والوكيل
والناظر) إذا ادعى
الصرف إلى الموقوف
عليهم

كالاجرة لا محالة وهو كأنه أجبر فاذا اكتفينا بيمين الناظر يضيع عليه الاجر لاسيما نظار هذا الزمان والله المستعان اهـ وهل يقبل قوله بعد عزله فقد أفتى بعض المحققين بأنه يقبل قوله في الدفع للمستحقين مع يمينه مادام ناظرا اهـ لكن في حاشية الاشباه من كتاب الامانات قال بعض الفضلاء نه يقبل قوله في النفقة على الوقف بعد العزل ويخرج منه قبول قوله في الدفع للمستحقين بعد التأمل فانه قال لم يتعرض المصنف لحكم المتولى بعد العزل هل يقبل قوله في النفقة على الوقف من المال الذي تحت يده أم لا لم أره صريحا لكن ظاهر كلامه أن قوله مقبول في ذلك اذا وافق الظاهر لتصریحهم بان القول قول الوكيل بعد العزل في دعواه انه باع ما وكل في بيعه وكانت العين هالكة وفيما اذا ادعى أنه دفع ما وكل بدفعه في براءة نفسه وأن الوصي لو ادعى بعد موت اليتيم أنه أنفق عليه كذا يقبل قوله وعلوه بأنه أسنده الى حالة منافية للضمان وقد صرحوا بان المتولى كالوكيل في مواضع ووقع خلاف في أن المتولى وكيل الواقف أو وكيل الفقراء فقال أبو يوسف بالاول وقال محمد بالثاني ومما هو صريح في قبول قول الوكيل ولو بعد العزل فرع في القضية قال وكله وكالة عامة بان يقوم بامرره وينفق على أهله من مال الموكل ولم يعين شيئا للانفاق بل أطلق ثم مات الموكل فطالب الورثة ببيان ما أنفق ومصرفه فان كان عدلا يصدق فيما قال وان اتهموه حلفوه وليس عليه بيان جهات الانفاق ومن أراد الخروج من الضمان فالقول قوله وان أراد الرجوع فلا بد من البينة انتهى هذا صريح في قبول قوله في دعوى الانفاق ولو بعد العزل وتحقيقه أن العزل لا يخرج عنه كونه أمينا فينبغي أن يقبل قول الوكيل بقبض الدين انه دفعه لموكله في حياته في حق براءة نفسه كما أفتى به بعض المتأخرين كما تقدم اهـ ما في الجوى ويستنبط من ذلك أن الناظر يصدق بيمينه في الدفع للمستحقين بعد عزله كالوكيل في قبض الدين اذ اذامات الموكل وصدقته الورثة في القبض وكذبوه في الدفع فالقول قوله بيمينه لانه بالقبض صار المال في يده وديعة فتصديقه لهم له بعد اعترافهم بانه مودع كاف فان حلف برى وان نكل لزمه المال كما يأتي قرى بالكلام عليه وقد أفتى المرحوم الوالد بانه يصدق بيمينه مادام ناظرا ولم يذ كر نقلا والمسئلة تحتاج الى نقل صريح من كتاب صحيح حتى يطمئن القلب في الجواب في القبول أو عدمه بما يرى في الكتاب والله الموفق للصواب (قوله يعني من الاولاد والفقراء) بيان للموقوف عليهم (قوله وأمنالهما) كالعلماء والاشراف وقيل المراد بالامثال اولاد الاولاد والنسل والعقب والاقارب والعنقاء وقال بعض الفضلاء ينبغي أن يقيد بان لا يكون الناظر معرزا بالخيانة كما كررنا زماننا بل يجب أن لا يفتوا بهذه المسئلة كما قدمناه قريبا ونقله ط عن عن الجوى (قوله المرتزقة) مثل الامام والمؤذن والبواب والفراس لان له شها بالاجرة بخلاف الاولاد ونحوهم لانه صلة محضة قال ط والفرق أن استحقاق نحو الاولاد لم يكن بمقابلة عمل فكان صلة محضة بخلاف استحقاق الامام ونحوه فان له شها بالاجرة وشبه المفتي أبو السعود ذلك بما اذا استأجر شخصا للبناء في الجامع بالاجرة معلومة ثم ادعى تسليم الاجرة اليه فانه لا يقبل قوله كما قدمناه آنفا (قوله لكن لا يضمن ما أنكره له الخ) أي عدم قبول قوله انما هو في حقهم فلا يلزمهم وصول ما ادعى ايصاله اليهم بدون بينة لان ما يأخذونه صلة من وجه وفيه شبه الاجرة فاعتباره لا يسهط حقهم بمجرد قوله لكنه أمين في حق ما في يده من المال فلا يلزمه الضمان وحينئذ يدفعه لهم نانيا من مال الوقف لانه حيث لم يسهط حقهم وهو متعلق بالوقف ولم يضمن هو ما تلف في يده لكونه أمينا لم يبق الا الرجوع على الوقف نانيا (قوله وأقره ابنه) بل قال في حاشية الاشباه وهو تفصيل حسن خصوصا في زماننا انتهى (قوله مستحقها) أي الامانات أو بعدموته (أقول) أو الى وكيله قال الشارح في شرحه على المتن في أو اخر لوقف وكذا يقبل قوله أي الناظر لو ادعى الدفع للموقوف عليهم ولو بعد موتهم الا في نفقة زائدة خالفت الظاهر اهـ قال في شرح تحفة الاقران الوكيل بقبض الوديعة اذا قال له المودع دفعها اليك والوكيل ينكر مسدق في حق دفع الضمان عن نفسه لاني لزام

يعني من الاولاد والفقراء
وأمنالهما وأما اذا
ادعى الصرف الى
وظائف المرتزقة فلا
يقبل قوله في حق أرباب
الوظائف لكن لا يضمن
ما أنكره له بل يدفعه
نانيا من مال الوقف كما
يسطه في حاشية أخى
زاده قلت وقد مر في
الوقف عن المولى أبي
السعود واستحسنه
المصنف وأقره ابنه
فليحفظ (وسواء كان
في حياة مستحقها أو
بعدموته)

الضمان على الوكيل (قوله الا في الوكيل بقبض الدين) أي من المدين والصواب اسقاط في قيل على ما تحرر
 أنه يقبل قول الوكيل المذكور في حق نفي الضمان عن نفسه لافي حق ايجاب الضمان على الغير لا يحتاج
 الى استثناء هذه المسئلة من الكلية الا أن يقال استثناءها بالاعتبار الثاني وقد وهم في هذه المسئلة كثيرون
 وقد حررها الفاضل الحموي هنا في كتاب الوكالة بما لا مزيد عليه قال بعض الفضلاء وأفاد الحصر قبول
 القول من وكيل البيع يؤيده ما في وكالة الاشياء اذا قال بعدم موت الموكل بعته من فلان بالف درهم وقبضتها
 وهلكت وكذبت الورثة في البيع فانه لا يصدق اذا كان المبيع قائماً بعينه بخلاف ما اذا كان هالكا اه
 (قوله اذا ادعى بعدم موت الموكل) أما اذا ادعى القبض والدفع للموكل حال حياته فامسك الموكل يقبل
 قوله ولو كان فيه ايجاب الضمان على الغير ويقبل قوله أيضا نفي الضمان عن نفسه فلا يرجع الغريم
 عليه لان قبضه منه بالنسبة اليه ثابت سواء صدقه في الدفع أو كذبه اه أبو السعود (قوله لم يقبل
 قوله) اذا كذبه الورثة في القبض والدفع وعدم قبوله حينئذ بالنسبة الى ايجاب الضمان على الميت
 لان الديون تقضى بامثالها فبادعائه الدفع اليه يوجب عليه مثل ما قبض وياتي في قصاصه على
 المدين وهو لا يملك ذلك لانه بموت الموكل انزل عن الوكالة وقد حكى أمرا لا يملك استثناءه وفيه
 ايجاب الضمان على الغير فلا يصدق في ذلك وصرحوا في كتاب الوكالة انه اذا صدق المدين وكيل
 الغائب في الوكالة صار المال المدفوع اليه أمانة لتصدق عليه فالتفتي رجوعه عليه فلما قام بئنه على الدفع
 للوكيل قبلت وانفذت الورثة واذا صدقه الورثة في القبض والدفع فالامر ظاهر واذا صدقه الورثة في القبض
 أثبت بيئته وكذبوه في الدفع فالقول قوله لانه مودع بعد القبض لما صوابه عليه من أن الوكيل بقبض الدين
 يصير مودعا بعد قبضه فيجري عليه أحكام المودع فاذا صدقه في القبض صار وامقرين بان المال في يده
 وديعة ط (أقول) وكذلك الوصي بعد عزله اذا قال قبضت ودفعته أو هلك متي وكذبه من له عليه الطلب
 شرعا في القبض لم يقبل قوله الا بيئته لانه بعد العزل لا يملك انشاء القبض وفيه ايجاب الضمان على الغير
 اذا الديون تقضى بامثالها ومن حكى أمرا لا يملك انشاء وفيه ايجاب الضمان على الغير لا يقبل قوله ولو لم يكن
 معزولا وكان له ولاية القبض بان كان وصي الميت مطلقا والقاضي وأذن له في القبض قبل قوله في ذلك وقد
 صرح في التارخانية بان الوصي اذا أقر باستيفاء الدين جاز وذلك لانه يملك انشاء القبض وقد قل من
 حرر هذه المسئلة بل لم أطلع على من حررها غيري فتأمل ذكره العلامة الرملي (فرع) الوصي اذا وصى في
 الدين بعد ثبوته وأذن القاضي ثم ظهر دين آخر فانه لا يرجع عليه وانما يشارك والله تعالى أعلم أفاده سيدي
 الوالد رحمه الله تعالى في تنقيحه في الباب الثالث من كتاب الوفاء (قوله بخلاف الوكيل بقبض العين)
 هي أصل المسئلة فلا يحتاج الى هذه الزيادة (قوله في حياته) أي الموكل (قوله لانه ينفي الضمان عن نفسه)
 أي وليس المقصود هنا ايجاب الضمان على الموكل (قوله وهو ضمان مثل المقبوض) الذي يقع به القصاص
 عما على المدين لان الديون تقضى بامثالها (قوله قات وظاهره) أي ظاهر ما في الولوالجية (قوله لافي
 حق نفسه) أي فيضمن ولا يبرأ بدعواه الدفع الى الميت وهذا غير ظاهر منها بل الظاهر من عبارته أنه
 لا يصدق في حق الموكل خاصة بقرينة تعاليه بقوله لانه يوجب الضمان على الميت ط (قوله ولا في حق
 الموكل) في ايجاب الضمان عليه بمثل المقبوض (قوله وقد أفنى بعضهم) هو من معاصري صاحب المنح كما
 ذكره فيها وذكر الرملي في حاشيتها انه هو الذي لا محيد عنه وليس في كلام أئمتنا ما يشهد بغيره تأمل اه قال
 في الاشياء كل أمين يدعى اصاله الامانة الى مستحقها قبل قوله كالمودع والوكيل والناظر الا في الوكيل بقبض
 الدين اذا ادعى بعدم موت الموكل انه قبضه ودفعه له في حياته لم يقبل الا بيئته بخلاف الوكيل بقبض العين
 ولفرق في الولوالجية انتهى (وأقول) تعقبه الشرنبلالي أخذه من كلام الولوالجية وعبرها من كتب

الافى الوكيل بقبض
 الدين اذا ادعى بعد
 موت الموكل انه قبضه
 ودفعه له في حياته لم
 يقبل قوله الا بيئته
 بخلاف الوكيل بقبض
 العين كوديعة قال
 قبضتها في حياته
 وهلكت وانكرت
 الورثة أو قال دفعها
 اليه فانه يصدق لا يبرأ
 لصان عن حقه
 بخلاف الوكيل بقبض
 الدين لانه يوجب
 ضمان على الميت وهو
 ضمان مثل المقبوض
 فلا يصدق وكما
 الولوالجية قات وظاهره
 أنه لا يصدق لافي حق
 نفسه ولا في حق الموكل
 وقد أفنى بعضهم

المذهب بان دعوى الوكيل الايصال تقبل لبراءته بكل حال وأما سرية قوله على موكله ليرأغريه فهو خاص بما اذا ادعى الوكيل حال حياة موكله وأما بعد موته فلا تثبت براءة الغريم الا بيينة أو تصديق الورثة الى آخر ما ذكره في الرسالة المسماة بمئة الجليل في قبول قول الوكيل كذا في حاشية أبي السعود (قلت) وللعلامة المقدسي أيضا رسالة في هذه المسئلة ذكرها الشرنبلالي في مجموعة رسائله عقب الرسالة التي ألفها واستشهد بها على ما ادعاه فارجع الى تينك الرسالتين فقد أشبع الكلام فيهما جزاهما الله تعالى خيرا وقد منا ذلك في الوكالة فارجع اليه ان شئت وقدمنا ان الغريم ان صدق أنه وكيل لا يرجع عليه ان ضاع الا اذا ضمنه وقت الدفع للقدر المأخوذ ثانياً وقال له قبضت منك على أنى أبرأتك من الدين والحاصل أنه أمين فيصدق في نفى الضمان عن نفسه فلا رجوع للورثة عليه بالدين ولا للدافع بعد حلفه لانه انما دفع اليه بناء على أنه أمين لانه وكيل الدائن في القبض ولا ضمان عليه ولا يسقط دين الموكل عن مديونه لان معنى قضاء الدين لزوم مثله للمديون على دائنه بدفعه اياه عند القضاء فتقع المقاصة بذلك لان الدين وصف بالذمة لا يمكن قضاؤه فلا يصدق في دعواه لزوم الدين في ذمة موكله بمجرد دعواه اذا الامين يقبل قوله في دفع الضمان لا في الزام الغير وهذه نظيرة ما تقدمت من عدم نفاذ قول المتولى دفعت الى أرباب الوظائف ولا ضمان عليه ثم بعد كتابتي هذا المحل وجدت سؤالا رفع الى الخبير الرملي مذكور في فتاويه سئل فيما اذا وكت زوجه في قبض مال فقبضه ودفعه لها ثم مات فهل يقبل قوله بيمينه في دفع ذلك أم لا أجاب ان كان الموكل فيه قبض وديعة ونحوها من الامانات فالقول قوله بيمينه في القبض والدفع لها وان كان قبض دين وأقرت ببيعة الورثة بالقبض وأنكرت الدفع فكذلك القول قوله بيمينه في الدفع وان أنكرت القبض والدفع لا يقبل قوله الا بيينة واذا لم تقم بيينة رجعت الورثة بحصتها منه على المديون ولا يرجع المديون على الزوج لان قوله في براءة نفسه مقبول لا في ايجاب الضمان على الميت والزوج فيما يخبر بوجوب ذمة الزوجة مثل دينها على الغريم لما تقرر أن المديون تقضى بامثالها وقد عزل عن الوكالة بموتها فهو لا يملك استئناف القبض بخلاف ما اذا كانت حية وكان الموكل فيه وديعة لانه في الاول يملك الاستئناف فذاك الاخبار وفي الثاني ليس فيه ايجاب الضمان عليها وهذه المسئلة قد زلت فيها أفدام وانعكست فيها أفهام وقد ذكر بعض معاصري مشايخنا أنها تحتاج الى التحرير واعتذر بعضهم عنه بضيق الوقت لا بالتقصير فقال كان يختلج بخاطري كثيرا أن أجمع في تحريرها كلاما يزيل اشكالا ويوضح مراما لكن الوقت يضيق عن كمال التحقيق ولكنني بفضل الله تعالى ومنته وفقت لتحريرها على الوجه الانم وأنزلت كل فرع منها منزلته في أصله وكتبت على بعض حواشي بعض الكتب ما حاصله اعلم أولان الوكيل بقبض الدين يصير مودعا بعد قبضه فتجري عليه أحكام المودع وان من أخبر بشئ يملك استئنافه يقبل قوله وما لا فلا وان الوكيل ينزل بموت الموكل وان من حكى أمر الایملاك استئنافه ان كان فيه ايجاب الضمان على الغير لا يقبل قوله على ذلك الغير ولا يقبل ومن حكى أمر الایملاك استئنافه يقبل وان كان فيه ايجاب الضمان على الغير فاذا علمت ذلك فاعلم انه متى ثبت قبض الوكيل من المديون بيينة أو تصديق الورثة له فالقول قوله بالدفع بيمينه لانه مودع بعد القبض ولو كذبه الورثة في الدفع لا مهم بتصديقه في القبض صاروا مقرين بان المال في يده وديعة واذا لم يثبت القبض بان أنكروا القبض والدفع لا يقبل قوله في ايجاب الضمان على الميت ويقبل قوله في براءة نفسه فتراجع الورثة على الغريم ولا يرجع الغريم عليه لانه لا يملك استئناف القبض لعزله بالموت وقبضه لدى الغريم ثابت فهو بالنسبة اليه مودع والقوا قول المودع في الدفع بيمينه وذلك لانه مصدق له معه في الوكالة وقد صرحوا في كتاب الوكالة ان المدين اذا صدق وكيل الغائب في الوكالة صار المال المدفوع اليه أمانة لتصديقه عليها فاتني رجوعه عليه فلو أقام المدين بيينة على الدفع للوكيل قبل وان دفعت الورثة وان صدق ورثة الوكيل في القبض

والدفع فالامر ظاهر في عدم مطالبة الغريم وقد برئت ذمته بتصدقهم فتأمل ذلك واغتنمه فانه مفرد ولو اراد الوكيل تخليف الورثة على نفى العلم بالقبض والدفع أو اراد المديون ذلك فله ذلك ولو ضمنوا المديون بعد الخلف وأراد أن يحلف الوكيل على الدفع للموكل الظاهر أن له ذلك لما تقرر أن الوكيل بالقبض خصم ومن أن المال في يده أمانة وكل أمين ادعى اتصال الأمانة إلى مستحقة ما للقول قوله وإن كل من قبل قوله فعليه اليمين وقوله في حق براءة نفسه مقبول وإن لم يقبل في حق إيجاب الضمان على غيره وأيضاً كل من أقر بشئ يلزمه فانه يحلف إذا هو أنكره إلى غير ذلك من الضوابط والقواعد ولأن المديون له أحد المالين أما الذي دفعه للوكيل وأما للورثة والذي دفعه للورثة إذا عادوا إلى تصديق الوكيل يسترده وكذلك الذي دفعه للوكيل إذا أقر الوكيل بعد أن دفعه المديون للورثة بانه لم يدفعه للموكل وأنه باق عنده أو استهلكه يردده على الدافع هذا ما ظهر لي من كلامهم وتفقهت فيه ولم أر من أشبع القول في المسئلة ولأمن أعطائها حقها في الاستقصاء وأرجو الله تعالى أن يكون هذا التفقه صواباً والله تعالى أعلم اهـ (قوله انه يصدق في حق نفسه) أي فيبرأ (قوله لافي حق الموكل) أي فلا يجب عليه شئ حتى يلتقي قصاصاً بماعلى المديون ويلزم من هذا أن المديون لا يبرأ لعدم تصديق الوكيل في حق الموكل وليس للمديون الرجوع على الوكيل حيث صدقه في الوكالة كما سلف (قوله فيتأمل عند الفتوى) هذا انما يحتاج اليه إذا كان ظاهر الولوالية ما ذكره وليس بظاهرها فيتعين ما أفنى به البعض فتأمل (قوله ليس للورثة الرجوع) أي على المستعير الموصى له سواء كانت مطلقة أو مؤقتة ومحلها إذا كانت تخرج الرقبة من الثلث وقيل بعدم موت الموصى فلم يقبل بعده بطلت كما ذكره في الوصية بالخدمة والسكنى (قوله تفسخ بموت أحدهما) فلورثة المعير الرجوع وليس لورثة المستعير الانتفاع حتى لو استعملوها فهلكت ضمنوا وهذه فائدة الفسخ كما لا يخفى ط (قوله بغير عينها) يعني لم تعلم عينها أي بان مات مجهلاًها (قوله فالتركة بينهم) أي بين المعير والغرماء بالخصص أن لم نوف التركة بالكل لأنها صارت مضمونة عليه فكانت كبقية الديون (قوله استأجر بعيراً إلى مكة فعلى الذهاب) لأن إلى للغاية وجعل غاية الاستئجار مكة ولو قال له أعرني هذا البعير لذهب به إلى مكة كان على المستعير أن يرد العارية إلى المعير حيث أخذها منه وكانت العارية على الذهاب والرجوع عرفاً حتى (أقول) الفرق بين الإجارة والاستعارة أن الاستعارة تملك المنفعة بلا عوض وفي التبرع تجري المسامحة فاما الإجارة فتملك بعوض ومبنى ذلك المضايقة كذا في فروق المحبوبي (قوله لأن ردها عليه) أي وهو لا يتمكن من الرد إلا بالجيء بخلاف الإجارة فإن مؤنة الرد على المالك وهذا فرق آخر غير الذي قدمناه قريبا عن المحبوبي * وفي الهندية لو استعارها ليحمل عليها كذا من من الخنطة إلى البلد وهلك الخنطة في الطريق فله أن يركبها إلى البلد وفي العود أيضاً إلى منزل المعير اهـ (قوله لأنه أعارها للذهب لا للمساك) أي فكان به متعدياً لكن قد يقال انه خالف إلى خير فلا يكون متعدياً إلا أن يقال إن أمساك الدابة في المكان ضرر به عادة فتأمل (قوله لأنه عارية عرفاً) أي وهلك من غير تعد من المستعير فلا تضمن لأن القرض إنما يكون في المثليات واستقراض غيرها فاسد يحرم تعاطيه وفعل المسلم يحمل على الصلاح ما أمكن والعارية والقرض ينوب كل منهما عن الآخر استعمالاً فكما أن عارية المثل الذي لا يمكن الانتفاع به الاستهلاك كقرض فكذا استقراض العين التي ينتفع بها ثم ترد إلى صاحبها عارية وهي أمانة لا تضمن أفاده بعض الفضلاء (قوله بلا عوض) أي وهنا قد جعل له عوضاً وهو كون البناء الذي أحدثه المستعير له (قوله بجهالة المدة) وكذا البذل لأن قدر ما ينفعه في العمارة غير معلوم حال عقد الإجارة والفساد يجب فيه أجر المثل بالانتفاع وقد حصل وعبرة البحر عن المحيط لجهالة المدة والإجرة لأن البناء مجهول فوجب أجر المثل اهـ فأفاد أن الحكم كذلك لو بين المدة لبقاء جهالة الإجرة وهو ظاهر اهـ * قال في البرازية

انه يصدق في حق نفسه
لا في حق الموكل وحل
عليه كلام الولوالية
فيتأمل عند الفتوى
* (فروع) أوصى
بالعارية ليس للورثة
الرجوع * العارية
كالإجارة تفسخ بموت
أحدهما * مات وعليه
دين وعنده ودبعة
بغير عينها فالتركة بينهم
بالخصص * استأجر
بعيراً إلى مكة فعلى
الذهاب وفي العارية
على الذهاب والجيء
لأن ردها عليه *
استعار دابة للذهب
فأمسكها في يته فهلك
ضمن لأنه أعارها
للذهب لا للمساك *
استقرض ثوراً فاغار
عليه الاتراك لم تضمن
لأنه عارية عرفاً استعار
أرضاً لبنى ويسكن
وإذا خرج فالبناء
للمالك فالملك أجر
مثلها مقدار السكنى
والبناء للمستعير لأن
الإجارة تملك بلا عوض
فكانت إجارة معنى
وفسدت بجهالة المدة

دفع داره على أن يسكنها ويرمها ولا أجر فهي عارية لأن المرمة من باب النفقة وهي على المستعير وفي كتاب
العارية بخلافه اهـ (أقول) الذي يظهر التفرقة بين استعارة الأرض لينى فيها ويكون البناء للمالك
فهى اجارة فاسدة يجب فيها أجر المثل والبناء لصاحبه وبين استعارة الدار ليسكنها ويرمها فهي عارية
لما ذكر والوجه ظاهر (قوله وكذا لو شرط الخراج) أى خراج المقاسمة أو الموظف على المستعير فانها
تكون اجارة فاسدة لأن الخراج على المعير فاذا شرطه على المستعير فقد جعله بدلا عن المنافع فقد أتى بمعنى
الاجارة والعبرة للمعاني في العقود وتكون اجارة فاسدة لأن قدر الخراج مجهول أما إذا كان خراج المقاسمة
فظاهر لأنه بعض الخراج والخارج يزيد وينقص وأما إذا كان خراجا موظفا فانه وان كان مقدرا الا
أن الأرض اذا لم تحتل ذلك القدر ينقص عنه وجهالة البدل في الاجارة تفسد الاجارة اهـ منح عن
مجمع الفتاوى (قوله والحيلة) أى في صحة كون الخراج على المستعير (قوله أن يؤجره) أى من أراد
العارية (قوله منه) أى من ذلك البدل فانه جائز فانه وكله باداء ما عليه من مال له عليه اهـ منح
(قوله ان علم رضا صاحبه) فان علم عدم رضاه ينبغى أن لا يصلحه لانه تصرف في ملك الغير بغير إذنه
قال ابن وهبان ولا شك أن خطه ان كان يناسب خط الكتاب وهو يقطع أن الصواب فيما يصلحه وأصلحه
لا يكره صاحب الكتاب ذلك ان كان عاقلا وينبغى للمستعير اذا لم يكن خطه مناسبا أن يكتب الاصلاح في
ورقة ويضعها في الكتاب ويعلم عليه ليعلم به صاحبه فيصلحه لان اصلاح كتب العلم من القربات والافلا
يفعل فلو فعل ينبغى أن يضمن وان لم يقطع بالغلط راجع أعلم منه أو نسخة أصح اهـ ومثل المستعير
المستأجر وفي الحديث من نظر في كتاب أخيه بغير إذنه فكأنما نظر في النار وهو محمول عند أهل العلم
على كتب الرسائل أما كتب العلم فينبغى أن يجوز النظر فيها اذا كانت لا تتضرر بالنظر والتقليب
وعادة الناس في ذلك المساهلة والمساهمة والاحتياط عدم النظر الا بأمر اهـ عبد البر (قوله بخط مناسب)
يفهم منه أنه لا يصلحه بخط ردى ينقص قيمته لانه لم يتعين اصلاحه به بل يمكن اصلاحه بمن له خط يناسبه
وهذا في زمانهم أما في زماننا فلا يصلحه الا بعد تحقق فساد ما يريد اصلاحه لا بمجرد فهمه القاصر وان
اعتقد بأنه مصيب لانه بسبب الجهل يظن المستقيم خطأ فيفسده باصلاحه وقد عايناه كثيرا * والحاصل
أنه ان علم ان صاحبه يكره اصلاحه لا يفعل لان التصرف في ملك الغير لا يجوز وان علم أنه لا يكره
اصلاحه وكان خطه يناسب الكتاب وهو يقطع بالصواب فيما يصلحه له ذلك والاراجع من هو أعلم منه أو
نسخة صحيحة أو كتب في ورقة ويضعها في الكتاب ليكتب بخط مناسب لان اصلاح كتب العلم من
القربات ولا يأتى بترك الاصلاح الا في القرآن العظيم لانه واجب الاصلاح بخط مناسب (قوله في
الوهابية) في نسخ الفاء ولا يظهر تفريعه الا بالنظر الى أول المسئلة وهو قوله استعار كتابا الخ وفي نسخ
بالواو وهي ظاهرة وثبتت في بعض النسخ بعد البيت الاول وفي معانيها

وكذا لو شرط الخراج
على المستعير لجهالة
البدل والحيلة ان يؤجره
الأرض سنين معلومة
يبذل معلوم ثم يأمره
باداء الخراج منه استعار
كتابا فوجده خطأ
أصلحه ان علم رضا
صاحبه قلت ولا يأتى
بتركه الا في القرآن لان
اصلاحه واجب بخط
مناسب في الوهابية
وسفر رأى اصلاحه
مستعيره
يجوز اذا مولاه لا يتأثر
وفي معانيها
وأى معبر ليس يملك
أخذما
أعار وفي غير الرهان
التصور
وهل واهب لابن

وأى معبر ليس يملك أخذما * أعار وفي غير الرهان التصور

(قوله وسفر) بكسر السين اسم الكتاب المستعار فانه تقدم الكلام عليه قريبا (قوله وأى معبر الخ)
يعنى أى معبر أعار ملكه لغير الرهن ولا يملك استرجاعه فالجواب أنها أرض أجرها المالك للزراعة ثم أعارها
من المستأجر وقد زرعتها فانه لا يملك استرجاعها لما فيه من الضرر وتفسخ الاجارة من حين الاعارة ويلزم
المزارع أجره المثل من وقت الرجوع كما في شرح الشرنبلالى عليها وكذا معبر أمة لارضاع الصغير ولا يجد
غيرها أولا يأخذ الا نديها فلا يستردها الى أن يتم الرضاع وله أجر مثلها وكذا من أعار دابة وطلبها من مكان
لا يجد فيه ما يكثرى وقد تقدم ذلك كله وانما قيد بغير الرهن لان من أعار متاعه لبرهنه المستعير لا يسترده
الا بعد قضاء دين المرتهن كما تقدم ويأتى في الرهن اهـ (قوله وهل واهب لابن) أى من النسب (قوله

يجوز رجوعه) أي رجوع الاب فيما وهب لابنه وصورته وهب لابنه الرقيق شيئاً فإنه يجوز له الرجوع فيه لأن الرقيق لا يملك وتقع الهبة لسيدته فتكون لاجنبي فيثبت له حق الرجوع ونمام هذا البيت *
 وإيجار قوم للحمولة محظر * وصورته استأجر قوماً لجل جنازة وهناك من يحملها بغير أجر فتحظر هذه الاجارة (قوله وهل مودع ماضيع المال ينحسر) هو ما إذا دفع المال للرجل وقال ادفعه لفلان بعد موتى وصية مني اليه وكان المذكور وارثاً له فدفعها اليه بعد موته ضمن ومثله لو قال ادفع لقاتلي لعدم صحة الوصية اليهما فصار المال للورثة بموت المودع وكان الامر فيه لم لا له فبدفعه صار دافعاً بغير اذن المالك وقت الدفع والاذن قد بطل اذنه بموته (قوله ماضيع المال) فيه تسامح لانه دفعه بغير اذن مالكة وهو تضييع لا نقضاء اذن الاذن بموته وخروج المال عن ملكه ودخوله في ملك الوارث لعدم صحة الوصية للوارث والقاتل ومن انتقل المال الى ملكه لم يأذن له بالدفع لكنه حيث دفع للوارث ينبغي أن يضمن ما زاد على قدر نصيبه فليتأمل والظاهر أن له الرجوع على من دفع اليه وهذا عجيب وصدره * ومن غارم اطعام عبد قراضه * وصورته مضارب اشترى عبد بالدين ومال المضاربة ألف فانه بانفاقه عليه يكون متبرعاً لانه لم يبق في يده شيء من المال فالنفقة استدانة على المال وانه لا يملكها الا أن يرفع الامر الى القاضي فيأذن له فيكون له الرجوع (فروع) اذا مات المستعير أو المعير تبطل الاعارة خانية *
 استعار من آخر شيئاً فدفعه ولده الصغير المحجور عليه الى غيره بطريق العارية فضاء يضمن الصبي الدافع وكذا المدفوع اليه تاتر خانية عن المحيط * رجل استعار كتاباً فضاء فجاء صاحبه وطالبه فلم يجبر بالضياح ووعده بالرد ثم أخبره بالضياح قال في بعض المواضع ان لم يكن آيساً من رجوعه فلا ضمان عليه وان كان آيساً ضمن لكن هذا خلاف ظاهر الرواية قال في الكتاب يضمن لانه متناقض ولو الجدية * وفيها دخل بيته باذنه فأخذ اناء لينظر اليه فوقع لا يضمن ولو أخذ به بلاذنه بخلاف ما لو دخل سوقاً يباع فيه الاناء يضمن اه * جاء رجل الى مستعير وقال اني استعرت دابة عند حرم من ربهافلان فامرني بقبضها فصدقه ودفعها ثم أنكر المعير امره ضمن المستعير ولا يرجع على القابض فلو كذبه أو لم يصدقه أو شرط عليه الضمان فانه يرجع قال وكل تصرف هو سبب للضمان لو ادعى المستعير انه فعله باذن المعير وكذبه المعير ضمن المستعير ما لم يبرهن فصولين * وفيه استعاره وبعثه لياتي به فركبه فنه فهلك به ضمن القن ويبيع فيه حالاً بخلاف قن محجوراً تلف ودبقة قبلها بلاذن مولاه اه * لو ذهب الى مكان غير المسمى ضمن ولو أقرب منه وكذا لو أمسكها في بيته ولم يذهب الى المسمى ضمن لانه أعارها للذهاب لالامساك في البيت (يقول الحقيير) برد على المستلثين اشكال وهو أن المخالفة فيهما الى خير لا الى شر فكان الظاهر أن لا يضمن فيهما ولعل في المسئلة الثانية روايتين اذ قد ذكر في التجريد لو استأجر قدوماً لكسر الخطب فوضعه في بيته فتلف بلا تقصير قيل وقيل لا والمكث المعتاد عفو ونور العين * استعار دابة غداً الى الليل فاجابه صاحب الدابة بنعم ثم استعارها غداً آخر الى الليل فاجاب بنعم فان الحق يكون للسابق منهما وان استعارها معافى لهما جميعاً هندية عن خزانه الفتاوى * وفيها استعار دابة ليحمل عليها حنطة فبعث المستعير الدابة مع وكيله ليحمل عليها حنطة فحمل وكيله طعاماً لنفسه لم يضمن نص عليه في كتاب الشركة وهذا عجيب هكذا في الصغرى * ولو أدخل المستعير الجمل في بيته وترك الدابة المستعارة في السكة فهلكت فهو ضامن سواء ربطها أو لم يربطها لانه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها حتى لو تصور أنه اذا دخل المسجد والبيت والدابة لا تغيب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى كذا في خزانه المفتين * لو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة وأمسكها فاعتلت منه فلا ضمان عليه وهذه المسئلة دليل على أن المعير أن لا يفيها عن بصره كذا في الطهيرة * رجل استعار دابة لبشيع جنازة الى موضع كذا فلما انتهى الى المقبرة دفعها الى انسان ودخل ليصلي فسرفت الدابة قال محمد

يجوز رجوعه
 وهل مودع ماضيع المال
 ينحسر

قوله قيل الخ كذا
 بالاصل ولعل الصواب
 قيل يضمن وقيل الخ
 اه مصححه

رجه الله تعالى لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان وصار الحفظ بنفسه في هذا الوقت يستثنى عن
العقد كذا في التارخانية * قال أعرت دابتي أو ثوبي هذا الفلان ولم يكن حاضر أو لم يسمع فجاء وذهب به
يضمن الا اذا سمع هو أو رسوله أو أخبره فضولي قد سمع قال ينبغي أن لا يضمن ان كان عدلا عند أبي حنيفة
رجه الله تعالى كذا في التارخانية * ولو زلق الرجل في السراويل فتخرق لم يضمن كذا في الينابيع * وفي
فتاوى الديناري اذا انتقص عين المستعار في حال الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا استعمله
استعمالا معهودا كذا في الفصول العمادية * ولو استعار ثوبا باليسطة فوقع عليه من يده شيء أو عثر فوقع
عليه فتخرق لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * رجل استعار من امرأة شيئا مما كان ملك
لزوج فاعارت فهلك ان كان شيئا في داخل البيت وما يكون في أيديهن عادة لا ضمان على أحد أما في الثور
والفرس فيضمن المستعير والمرأة كذا في الخلاصة * اذا وضع العارية ثم قام وتركها ناسيا فضاغت ضمن
كذا في السراجية * رجل دخل الحمام فسقطت قصعة الحمام من يده وانكسرت في الحمام أو انكسر كوز
الفقاعي من يده قال أبو بكر البلخي لا يكون ضامنا قليل هذا اذا لم يكن من سوء امساكه فان كان من سوء
امساكه يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * أعار فرسا أو سيفا لقاتل فتلغ لا يضمن كذا في
التارخانية * استعار فاسا وضربه في الخطب ويبيت في الخطب فأثى بفاس ثانية وضرب رأس تلك الفاس
فانكسر يضمن كذا في القنية وبه أفتى القاضي جمال الدين وقال القاضي بديع الدين ان كان الضرب
معتادا فلا كذا في التارخانية * واذا طلب المعير العارية فنعها المستعير عنه فهو ضامن وان لم يمنعها ولكن
قال لصاحبها دعها عندي الى غد ثم أردّها عليك فرضى بذلك ثم ضاعت لا ضمان عليه كذا في المحيط * طلبها
فقال نعم أدفع ومضى شهر حتى هلكت ان كان عاجزا وقت الطلب عن الرد لا يضمن وان كان قادرا ان صرح
المعير بالكرهه والسخط في الامساك وأمسك يضمن وكذا ان سكت وان صرح بالرضا بان قال لا بأس
لا يضمن وان لم يطلب وهو لم يردّها حتى ضاعت ان كانت العارية مطلقة لا يضمن وان قيدها بوقت ومضى
الوقت ولم يردّها ضمن وقد مر ذلك * وفي المنتقى رجل قال لغيره أعرتني هذه الدار وهذه الارض لابنيها
أو أغرس فيها ما بدامن النخل والشجر ففرستهما هذا النخل وبنيتها هذا البناء وقال المعير أعرتك الدار
والارض وفيها هذا البناء والغراس فالقول قول المعير وان أقاما البينة فالبينة بينة المعير أيضا كذا في المحيط
* رجلان يسكنان في بيت واحد كل واحد في زاوية فاستعار أحدهما من صاحبه شيئا فطلب المعير بالرد فقال
المستعير وضعت في الطاق الذي في زاويتك وأنكر المعير فان كان البيت في أيديهما لا ضمان عليه كذا في
محيط السرخسي * قال لا تخذ عبدي واستخدمه واستعمله من غير أن يعيره المدفوع اليه فنفقة هذا
العبد على مولاه كذا في الوجيز للكردي * وصح التكفيل برد العارية والمغصوب ولو توكل بالرد لا يجبر
الوكيل على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده كذا في الكافي * رجل دخل كرم صديق له وتناول
شيئا بغير إذنه ان علم ان صاحب الكرم لو علم لا يبالي بهذا أرجو أن يكون به بأس كذا في الخلاصة * أراد
أن يستعمله من محبرة غيره ان استأذنه له ذلك وان علم فكذلك ان لم ينهه وان لم يفعل شيئا من ذلك ان كان
بينهما انبساط فلا بأس به أيضا وان لم يكن أحب أن لا يفعل ذلك كذا في الوجيز للكردي * رجل رهن
عند رجل خاتما وقال للمرتهن تحتم فهلك الخاتم لا يهلك بالدين ويكون الدين على حاله لانه صار عارية ولو تحتم
ثم أخرج الخاتم من أصبه ثم هلك يهلك بالدين لانه عادرهنا قالوا هذا اذا أمره أن يتختم به في خنصره فان
أمره أن يتختم به في السبابة فهلك حالة التختم يهلك بالدين ولو أمره بان يتختم به في خنصره ويجعل
الفص من جانب الكف فجعل الفص من الخارج على ظهر الاصبع كان اعادة وهو مالو أمره بان يتختم به
في الخنصر ولم يأمره أن يجعل الفص في جانب الكف سواء ويكون اعارة هو الصحيح كذا في فتاوى

قاضي خان • وفي رهن الاصل لورهن عبد اقيمت ألف بالف ثم استعار الراهن ثم رده عليه وقيمته خمسمائة
فهلك يهلك بجميع الدين تعتبر قيمته في الرهن يوم القبض الاول ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب قيمته
حين غصب ثانيا كذا في الفصول العمادية • استعار منشرا فانكسر في النشر نصفين فدفعه الى الحداد
فوصله بغير اذن المعير ينقطع حقه وعلى المستعير قيمته منكسرا وكذا الغاصب اذا غصبه منكسرا كذا في
القنية في كتاب الغصب انتهى هندية وفيها ولو استعار فرسا ليركبها الى موضع كذا فركبها وأردف معه آخر
فاستقلت جنينا فلا ضمان عليه في الجنين ولكن ان اتقصت الام بسبب ذلك فعليه نصف النقصان وهذا اذا
كان الفرس بحال يمكن أن يركب اثنان وأما اذا كان لا يمكن فهو ائلاف فيضمن جميع النقصان كذا في
العمادية اه وفي الهندية من الباب الثاني استعار دابة ليركبها بنفسه فركبها وأردف غيره فعطبت بضمن
نصف القيمة كذا في غاية البيان هذا اذا أردف رجلا فان أردف صبيا يضمن قدر الثقل هذا اذا كانت
الدابة تطيق حملهما فان كانت لا تطيق بضمن جميع القيمة كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان اه
• استعار محملا أو فسطاطا وهو في المصر فساقر به لم يضمن ولو ساقر بسيف استعاره للضرب أو عمامة
استعارها للتعميم ضمن والفرق ان المحمل كالفسطاط يستعمل خارج المصر عادة فيكون اعارتهما اذا
للسفر بهما بهما بخلاف السيف والعمامة لكن على قياس مسألة الاخراج بالثوب بيان استعار ثوبا ودابة
حتى وقع على الاستعمال في المصر ثم خرج بهما عن المصر فان استعملهما ضمن وان لم يستعملهما ففي
الثوب لم يضمن لانه حافظ له خارج المصر كما في المصر وضمن في الدابة لانهما مجردا لخروج نصير عرضة
للتلف فيكون اخراجهما تضييعا لهما معنى كما في الفصولين ينبغي ان لا يضمن بهما أي المحمل والفسطاط أيضا
وعلى قياس مسئلتهم ما ينبغي أن يلزمه الضمان في الثوب أيضا كما في اخراج دابة العارية قال في الذخيرة
وبجوز أن يفرق بينهما وبين مسألة الثوب بالتأمل فلتأمل فيه أقروى • ان المستأجر والمستعير لو خالف
ثم عاد الى الوفاق لا يبر عن الضمان على ما عليه الفتوى فعواين والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

• كتاب الهبة •

قال ط هي من صفات الكمال فان الله تعالى وصف بها نفسه بقوله عز وجل أم عندهم خزائن رحمة ربك
العزیز الوهاب والبشر اذا باشرها فقد اكتسب من أشرف الصفات لما فيها من استعمال الكرم وازالة الشح
النفس وادخال السرور في قلب الموهوب له وايرات المحبة والمودة بينهما وازالة الضغينة والحسد ولهذا من في
باشرها كان من المفضلين قال تعالى ومن يوق شح نفسه فاولئك هم المفلحون اه تبين قال الشمني هي
الاصل مصدر محذوف الاول معوض هاء التأنيث وأصلها وهب بتسكين الهاء وتحريكها اه مكى علة كعدة عيني
ويتعدى الفعل بنفسه وباللام ومن كافي أحاديث كثيرة خلافا للمطرزي في أنه خطأ وللتفتازاني في أنه عبارة
الفقهاء اه قهستاني قال المولى عبد الحليم يقال وهب بالاول وهب ووهبة والهبة قد نطق على الموهوب
(قوله وجه المناسبة ظاهر) هو أن كلا منهما تملك بلا عوض ووجه تأخير الهبة عن العارية هو أنها تملك
عين ومنفعة بلا عوض والعارية تملك المنفعة بلا عوض فكانت العارية كاللفرد والهبة كالركب والمفرد
مقدم على المركب طبعاً فقدم وضعاً (قوله هي لغة التفضل على الغير) أي بما ينتفع به مطلقاً (قوله ولو غير
مال) قال الراغب الهبة أن تجعل ملكك لغيرك بغير عوض قال عز وجل ووهبنا له اسحق ويعقوب اه
وقال تعالى فهب لي من لدنك وليا وقال تعالى يهب لمن يشاء آنا ما يهب لمن يشاء الذكور والاولى أن يقول
ولو بغير مال (قوله تملك العين مجانا) هذا الحسب مانع اذ يصدق على الوصية فانها تملك العين بلا عوض
والصدقة وغيرهما اللهم الآن يقال ان المصنف جرى على طريقة المتقنين من جواز التعريف بالاعم
والاخص اه سري الدين عن المجتبى وزاد ابن الكمال قوله للعالم لاخراج الوصية ونزع الاباحة

• كتاب الهبة •
وجه المناسبة ظاهر
(هي) لغة التفضل
على الغير ولو غير مال
وشرعاً (تمليك العين
مجانا)

والعارية والاجارة والبيع وهبة الدين ممن عليه فانه اسقاط وان كان بلفظ الهبة منح (قوله أي بلا عوض) أي بلا شرط عوض على حذف مضاف لكن هذا يظهر لو قال بلا عوض كما في الكثر لان معنى مجانا عدم العوض لا عدم اشتراطه على أنه اعترضه الجوى كما في أبي السعود بأن قوله بلا عوض نص في اشتراط عدم العوض والهبة بشرط العوض نقيضه فكيف يجتمعان اه أي فلا يتم المراد بما ارتكبه وهو شمول التعريف للهبة بشرط العوض لأنه يلزم خروجها عن التعريف حينئذ كما أنه عليه في العزيمة أيضا (قلت) والتحقيق أنه ان جعلت الباء للملازمة متعلقة بمحذوف حالا من تملكك لازم ما ذكرنا ما لجعل المحذوف خبرا بعد خبر أي هي كائنة بلا شرط عوض على معنى أن العوض فيها غير مشروط بخلاف البيع والاجارة فلا يرد ما ذكره فندبر (قوله الآن عدم العوض شرط فيه) والامتناع للهبة بشرط العوض والحاصل أن المعتبر في الهبة تملك العين سواء كان بعوض أو بلا عوض لما سيأتي من أن الهبة بشرط العوض صحيحة فليس عدم العوض شرطاً في تحققها فمعناه أن الهبة تتحقق ولا يشترط فيها العوض وليس عدم العوض شرطاً فانه يقتضي أنها لا تتحقق مع العوض وليس كذلك وقد فرقوا بين الوجود بلا شرط شيء وبين الوجود بشرط لاشئ بان الأول أعم من الثاني وعليه فان العوض لا يشترط في تعريفها بل قد تكون بعوض كما اذا شرطه وقد تكون بلا عوض فعني قوله بلا عوض أي ليس العوض من لازمها ومطردا فيها بخلاف البيع فانه لا بد فيه من العوض حتى لو باعه بلا عوض فسد ولو أسقط هذا النفي لكان تعريفها للهبة من كل وجه وهي الهبة بلا عوض مشروط ويكون معنى قوله بلا عوض أي لا شرط عوض سواء بعوضه من تلقاء نفسه أو لا أما الهبة بشرط العوض فهي هبة ابتداء ببيع انتهاء كما سيأتي بيانه وهذا كله على جعل الباء للملازمة الخ (قوله وأما تملكك الدين الخ) هذا جواب عن سؤال مقدر وهو أن تقييده بالعين يخرج لتمكنك الدين من غير من عليه مع أنه هبة اذا أمره بقبضه فيخرج عن التعريف فأجاب بانه يكون عيناً ما لا فالمراد بالعين في التعريف ما كان عيناً حالاً أو ما لا وهو خارج عن القياس اذا الهبة لا تصح الا في الملك والعين غير مملوكة له وقت الهبة وهو نظير الحمل ولا يصح هبته مع أنه سيصير عيناً مملوكة وقد يفرق بان تمام الحمل غير متحقق اذ هو متوقف على اتمام الله تعالى له وفصله عن أمه والعبد لا يقدر عليه والدين ثابت في ذمة المديون مأمور بدفعه لربه وصاحبه قادر على قبضه شرعاً فيقدر على تسليمه قال بعض الفضلاء ولهذا لا يلزم الا اذا قبض وله الرجوع قبله فله منعه حيث كان بحكم النيابة عن القبض وعليه تنبئ مسألة موت الواهب قبل قبض الموهوب له في هذه فتأمل • بقي هل الاذن يتوقف على المجلس الظاهر نعم فليراجع ولا ترد هبة الدين ممن عليه لانها مجاز عن الاسقاط والفرد المجازي لا ينقض والله سبحانه أعلم • قال في البحر عن المحيط ولو وهب ديناله على رجل وأمره أن يقبضه فقبضه جازت الهبة استحساناً فيصير قابضاً للواهب بحكم النيابة ثم يصير قابضاً لنفسه بحكم الهبة وان لم يأذن باقبض لم يجز اه وفي أبي السعود عن الجوى ومنه يعلم أن نصير معلومه المتجمل للغير بعد فراغه له غير صحيح مالم يأذنه بالقبض وهي واقعة الفتوى لكن قال في الاشياء تصح ويكون وكذا قابضاً للوكل ثم لنفسه ومقتضاه أن له عزله عن التسليط قبل قبضه اه وهل منه ما تعرف في زماننا من بيع أوراق الجامكية وكذا أوراق الكميالي والقنصلية الى غيره أو الى غيره أو الى أميرة أو له فانه غير مديون لعين ولعدم تعيينه لقضاء الجامكية • قال المصنف في فتاواه سئل عن بيع الجامكية وهو أن يكون لرجل جامكية في بيت المال ويحتاج الى دراهم مجزاة قبل أن يخرج الجامكية فيقول له رجل يعني جامكيتك التي قدرها بكذا أنقص من حقك في الجامكية فيقول له بعثك فهل البيع المذكور صحيح أم لا لكونه بيع الدين بنقد أجاب اذا باع الدين من غير من هو عليه كاذ كذا يصح قال مولانا في فوائده وبيع الدين لا يجوز ولو باعه من المديون

أي بلا عوض لأن
عدم العوض شرط فيه
وأما تملكك الدين من
غير من عليه الدين

صيفة خطاب للجماعة وأصله تحابون ولكن سقطت النون لانه جواب الامر وأصله تحابيو الاله من
التحاب من المحبة أدغمت الباء في الباء وقال الحاكم تحابوا اما بتشديد الباء من الحب واما بالتخفيف من
المحابة قلت رجع الاول الذي هو المشهور ما أخرجه البيهقي في شعب الإيمان عن صفية بنت حرب عن
أم حكيم بنت وداع أو قال وادع قالت سمعت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقول تهادوا يزيد في القلب
حبا وفي رواية تهادوا تحابوا تذهب الشحناء بينكم وقال عليه الصلاة والسلام الهدية مشتركة وقال
عليه الصلاة والسلام من سألكم بالله فأعطوه ومن استعاذكم فأعبدوه ومن أهدي اليكم كراعا
فأقبلوه وكان صلى الله تعالى عليه وسلم يقبل الهدية ويثيب عليها ما هو خير منها وفسر بعضهم وإذا
حيتم بتحية خيوا بأحسن منها أو ردوها بالهدية وفي الامثال اذا قدمت من سفر لك فاهدي الى أهلك ولو
حجرا وقاله الفضل بن سهل ما استرضى الفضبان ولا استعطف السلطان ولا سلت السخائم ولا دفعت
المغارم ولا استميل المحبوب ولا توقي المحذور بمثل الهدية وفي كلام بعضهم بفرح بالهدية خسة المهدي
اذا وفق للفضل والمهدي اليه اذا أهل لذلك والجمال اذا جملها والمساكين اذا يكتبان الحسنات كذا في بعض
كتب الادب (قوله وشرائط محبتها في الواهب) قال في الهدية وأما ركنها فقوله الواهب وهبت لانه عليك
وانما يتم بالمالك وحده والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له حتى لو حلف لايهب فهو هب ولم يقبل الاخر
حنت كذا في محيط السرخسي وأما شرائطها فأنواع يرجع بعضها الى نفس الركن وبعضها يرجع الى
الواهب وبعضها يرجع الى الموهوب أما ما يرجع الى نفس الركن فهو أن لا يكون معلقا بماله خطر الوجود
والعدم من دخول زيد وقدم خالد ونحو ذلك ولا مضافا الى وقت بان يقول وهبت هذا الشيء منك غدا
أو رأس شهر كذا في البدائع وأما ما يرجع الى الواهب فهو أن يكون الواهب من أهل الهبة وكونه من أهلها
أن يكون حرا عاقلا بالغاملا للموهوب حتى لو كان عبدا أو مكاتبا أو مدبرا أو أم ولد أو من في رقبته شيء من
الرق أو كان صغيرا أو مجنونا أو لا يكون ماله للموهوب لا يصح هكذا في النهاية اهـ (قوله العقل) للحجر
على المجنون والمعتوه وعدم صحة تصرف الصبي ومن في حكمه كالمعتوه المأذون والمراد بالعقل ولو حكما
فتصح هبة السكران قال العلامة أبو السعود وانما قلنا ولو حكما ليشمل السكران (قوله فلا تصح هبة
صغير) والاولى ذكر المجنون (قوله ورقيق) لعدم ملكه (قوله ولو مكاتبا) أو مدبرا أو أم ولد أو من في
رقبته شيء من الرق (قوله وشرائط محبتها) أي بقائها على الصحة كما سيأتي قال في الهدية وأما ما يرجع الى
الموهوب فأنواع منها أن يكون موجودا وقت الهبة فلا يجوز هبة ما ليس بموجود وقت الهبة بان وهب ما تملك
نخيله العام وما نلده أغماله السنة ونحو ذلك وكذلك لو وهب ما في بطن هذه الجارية أو ما في بطن هذه الشاة
أو ما في ضرعها وان سلطه على القبض عن الولادة والحلب وكذلك لو وهب زيدا في لبن أو ذهنا في سنسم
أو دقيقا في حنطة لا تجوز وان سلطه على قبضه عند حدوثه لانه عدم الحال فلم يوجد محل حكم العقد وهو
الاصح هكذا في جواهر الاخلاط اهـ اذا وهب صوقا على ظهر غنم وجزه وسلمه فانه يجوز • ومنها أن يكون
مالا منقولا فلا تجوز هبة ما ليس بمال أصلا كالحر والميتة والدم وصيد الحرم والخنزير وغير ذلك ولا هبة
ماليس بمال مطلق كأم الولد والمدبر المطلق والمكاتب ولا هبة ما ليس بمال متقوم كالتحر كذا في البدائع
• ومنها أن يكون الموهوب مقبوضا حتى لا يثبت الملك للموهوب له قبل القبض وأن يكون الموهوب
مقسوما اذا كان مما يحتمل القسمة وأن يكون الموهوب تميزا عن غير الموهوب ولا يكون متصلا ولا
مشغولا بغير الموهوب حتى لو وهب أرضا فيها زرع للواهب دون الزرع أو عكسه أو تخل فيها ثمرة للواهب
معلقة به دون الثمرة أو عكسه لا تجوز وكذلك لو وهب دارا أو ظرفا فيها متاع للواهب كذا في النهاية • ومنها
أن يكون مملوكا فلا تجوز هبة المباحات لان عليك ماليس بمملوك محال • ومنها أن يكون مملوكا للواهب فلا

(وشرائط محبتها في
الواهب العقل والبلوغ
والمالك) فلا تصح هبة
صغير ورقيق ولو مكاتبا
(و) شرائط محبتها في
الموهوب

قوله اذا وفق للفضل الخ
هكذا باصله في المواضع
الثلاثة بلفظ اذا
الشرطية ولعله بلفظ
اذ التعليق ويؤيده
قوله في الموضع الرابع
والمساكين اذ يكتبان
بدون ألف وليحرر
اهـ مصححه

تجوز هبة مال الغير بغير اذنه لاستحالة تمليك ما ليس بملوك للواهب كذا في البدائع وهي نوعان تمليك
واسقاط وعليهما الاجماع كذا في خزائن المفتين (قوله أن يكون مقبوضا) فلا يثبت الملك للموهوب له قبل
القبض كما قدمنا وفي الزبلي وأما القبض فلا بد منه لثبوت الملك اذا الجواز ثابت قبل القبض بالاتفاق اه
سرى الدين وهذا يفيد أن القبض شرط لثبوت الملك لالصفة خلاف ما يعطيه كلام المصنف (قوله غير
مشاع) هذا شرط الجواز في محقق القسمة لا في غيره كما يأتي وهذا في الهبة وأما ان تصدق بالكل على اثنين
فانه يجوز على الاصح بحرأي بخلاف ما اذا تصدق بالبعض على واحد فانه لا يصح كما يأتي آخر المتفرقات لكن
سيأتي أيضا أنه لا شيوخ في الاولى ه قال في جامع الفصولين لو وهب من اثنين ما يقبل القسمة لم يجز عند أبي
حنيفة رواية واحدة من غير اختلاف على قوله وفي الصدقة اختلف المشايخ على قوله فقبل لا يجوز وقيل فيه
روايتان لا يجوز على رواية الاصل ويجوز على رواية الجامع الصغير وهو الصحيح كذا حتى وفي هـ
لو تصدق بعشرة درهم على محتاجين يجوز وكذا لو وهبها لهما ولو تصدق بها على غنيين أو وهبها لهما لم
يجز وقال يجوز لغنيين أيضا فرق بين الصدقة والهبة في الحكم وسوى في الاصل وقال اذا شيوخ مانع فيهما
لتوقفهما على القبض والفرق أن الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد فلا شيوخ ويراد بالهبة وجه
الغني وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح والمراد بما ذكر في الاصل التصديق على غنيين فقط والظاهر أن في
المسئلة روايتين مع قيل جاز التصديق على غنيين لانهما محل صدقة التطوع مع لا يجوز وعند أبي يوسف
يجوز بشرط المساواة وعند محمد يجوز في الحالين اه وفيه وهـ المشاع فيما لا يحتمل القسمة تجوز من
شريك ومن غيره وفيما يحتملها لم تجز لامن شريكه ولا من أجنبي وهو والشيوخ لا يفسد الهبة بالاتفاق
ولو وهب الكل من اثنين فان أجل بان قال وهبت منكما لم يجز عند أبي حنيفة وعندهما يجوز ولو فصل
بالتنصيف فهو على هذا الخلاف ولو بالتثليث يجوز عند محمد لا عندهما انتهى قال الخير الرملى قوله وفيما
يحتملها اه اول في شرح الغزى وفي الزاهد العتاني أنها تجوز (أقول) وفي الفتاوى التاجية أنها تجوز من
شريكه قال وهو المختار اه ولا يخفى عليك أنه خلاف المشهور انتهى كلام الغزى ه قال المقدسى ولو عليه
ألف جيدة وألف غلة ه فقال ربه وهبتك أحد المالين قال محمد جازت وله البيان وكذا وارثه من بعده
ه وفي مئة المئنة قال وهبت نصيبى من هذه الدار والموهوب له لا يعلم كم نصيبه صححت انتهى وأصل المتفاحشة
جهالة لا تصح هبته كقوله وهبتك شيئا من مالى أو من كذا وبذا يتضح ما يأتي من اشتراط كون الموهوب
معلوما فيما يتم بمجرد العقد ه وفي الهندية عن البحر و يشترط في صحة المشاع الذى لا يحتمل القسمة أن
يكون قدرا معلوما حتى لو وهب نصيبه من عبده ولم يعلم به لم يجز ان علمه الموهوب له ينبغي أن يجوز عند
الامام دونهما ه وفيها قبل ذلك جميع ما أملكه لفلان يكون هبة لا تجوز بدون القبض ومرد ذلك متناو
الاقرار وفي الفصولين أيضا وهما من واحد دار اجاز اذا سلماه جلة قبض جلة فلا شيوخ ولو وهب واحد من
اثنين لم يصح عند أبي حنيفة وقال لا يصح لان هذه هبة الجلة منهم التوحيد التملك فلا شيوخ كره من
رجلين وله أنها هبة النصف لكل منهما وكذا الوفا لا يقسم ل أحد ما يصح ولان الملك ثبت لكل في
النصف فكذا التملك لانه حكمه فتحقق الشيوخ بخلاف الرهن انتهى ه وفي التسليم يمكن في الشائع
وهو رفع الموانع عن القبض اه وسيأتي الكلام على أحكام المشاع مفصلا فربما ان شاء الله تعالى (قوله
هـ غير مشغول) هو بمعنى غير مشاع ولعله أراد محوزا أى يجوز ما احتراز ابن النمر على الشجر أو المراد هـ
عن غير الموهوب وغير مشغول بغير الموهوب حتى لو وهب أرضا فيها زرع للواهب دون الزرع أو عكسه أو
نخلها فيها ثمرة الواهب معلقة به دون الثمر أو عكسه لا يجوز وكذا لو وهب دارا أو ظرفا فيها متاع للواهب هندية
(قوله هو الايجاب والقبول) لانها عقد كائر العقود بحر لكن في الثاني خلاف في القهستاني ونصح الهبة

أن يكون مقبوضا غير
مشاع هـ غير مشغول
كما يستتبع (وركنها)
هو (الايجاب والقبول)
كما سيبنى

٣ قوله غلة هكذا بالاصل

يوهبت وفيه دلالة على أن القبول ليس بركن كما أشار إليه في الخلاصة وغيرها وقد مناعن الهندية أن ركنها قول لو اهب وهبت لانه تمليك وانه يتم بالمالك وحده فيثبت لا بد من القبض لثبوت الملك وذكر الكرماني أن الإيجاب في الهبة عقد تام وفي المبسوط أن القبض كالقبول في البيع ولذا الوهب الدين من الغريم لم يفتقر إلى القبول كما في الكرماني لكن في الكافي والتحفة أنه ركن وذكر في الكرماني أنها تفتقر إلى الإيجاب لأن ملك الإنسان لا ينقل إلى الغير بدون تمليكه وإلى القبول لأنه الزام الملك على الغير وانما بحث اذا حلف أن لا يهب فوهب ولم يقبل لان الغرض عدم اظهار الجود ولقد وجد الاظهار ولعل الحق الاول فان التاويلات التصريح بانه غير لازم ولذا قال أصحابنا لو وضع ماله في طريق ليكون ملكا للرافع جاز اه لكن يمكن الجواب بان القبول كما يكون بالصرح يكون بالدلالة فيكون أخذه قبولا دلالة كما يأتي ه وفي أبي السعود وركنها الإيجاب والقبول ولودلالة وانما بحث لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الموهوب له لانه انما منع نفسه عما هو في وسعه ويقضى بالبيع وأجاب المقدسي بان الهبة عقد تبرع فتم بالتبرع بخلاف البيع اه وفيه واختلف في أن ركنها الإيجاب والقبول أو الإيجاب فقط وإلى الثاني ذهب صاحب الهداية والوقاية واعلم أن المراد بالإيجاب خصوص ما يوجد من طرف الواهب واستدل به بما نقلناه عن القهستاني عن الخلاصة وبما نقلناه عن الكرماني ثم قال فقوله لم الإيجاب ما يتلفظ به أولا ليس على إطلاقه بل بالنسبة لعقود المعاوضات اه وفيه والقبول ولو فعه لا ومنه ما قدمناه لو قال قد وهبت جارتي هذه لاحدكم فليأخذها من شاء فآخذها رجل منهم تكون له وكان أخذها قبولا وما في المحيط من أنه لا يشترط في الهبة القبول مشكل بحر (وأقول) يمكن الجواب بان المراد بالقبول القبول بالقول ه وفي الولوالجية قال وهبت منك هذه العين فقبضها الموهوب له بحضرة الواهب ولم يقبل قبلت صح لان القبض في باب الهبة جار مجرى الركن فصار كالقبول اه ه وفي شرح المجموع لابن ملك عن المحيط لو كان أمره بالقبض حين وهب لا يتقيد بالجلس ويجوز قبضه بعده اه وفي البحر وكذا بقوله أذنت للناس جميعا في ثمر نخلي من أخذ شيئا فهو له فبلغ الناس من أخذ شيئا يملكه كذا في الملتقى وظاهره أن من أخذه ولم يبلغه مقالة الواهب لا يكون له كما لا يخفى اه (وأقول) في جامع الفتاوى عن القنية لو قال رجل من يتناول من مالي فهو مباح فتناول رجل من غير أن يعلم اباحته جاز الخ فتأمل ه قال في خزانة الفتاوى اذا دفع لابنه مالا فتصرف فيه الابن يكون للاب الا اذا دل دلالة التمليك يرى قلت قد أفاد أن التلفظ بالإيجاب والقبول لا يشترط بل تكفي القرائن الدالة على التمليك كمن دفع لفقر شيئا وقبضه ولم يتلفظ واحدا منهما بشئ وكذا يقع في الهدية ونحوها فاحفظه ومثله ما يدفعه لزوجه وغيرها وعليه فتصح الهبة بالتعاطي وسيأتي تمامه قريبا ان شاء الله تعالى (قوله وحكمها) أي الأثر المترتب عليها من (قوله غير لازم) أي في الصور السبعة (قوله فله الرجوع) أي مع كراهة التحريم كما يأتي (قوله والفسخ) عطف خاص فان الفسخ من الالفاظ الدالة على الرجوع (قوله وعدم صحة خيار الشرط فيها) الاولى وعدم صحة خيار الشرط بقريضة التفريع والافقاده انها محيضة مطلقا والشرط باطل لانه يمنع تمام القبض وهي لاثم الابن وهذا لو شرط للمالك فلو للموهوب له لا الا ان اختار قبل التفرق أو أبرأه صح لا تنفاه المانع من صحة القبض (قوله فلو شرطه) بان وهبه على ان الموهوب له بالخيار ثلاثة أيام وقوله وكذا لو أبرأه هذا فيما لو كان شرط الخيار من جانب الواهب كما علمت وكان عليه أن يذكرها كافي المنع ولو أبرأه على أنه بالخيار ثلاثة أيام صح الإبراء وبطل الخيار (قوله ان اختارها قبل تفرقهما) لا تنفاه المانع من صحة القبض (قوله وكذا لو أبرأه) أي كما نصح ان اختار الهبة وسقط الخيار وكذا لو أبرأه عن كل حق له عليه فيشمل حق الخيار فيصح الإبراء ويبطل الشرط لدخوله في عموم الإبراء وكذا لو أبرأه عن خصوص شرط الخيار لكن في اشتراط كونه

(وحكمها ثبوت الملك
للموهوب له غير لازم)
فله الرجوع والفسخ
(وعدم صحة خيار الشرط
فيها) فلو شرطه صح ان
اختارها قبل تفرقهما
وكذا لو أبرأه

قبل التفرق نظر لانها تم بالقبض ولا يشترط كونه في المجلس فلم لا تنقلب صحيحة بعد سقوط الخيار ولو بعد المجلس يتأمل قال الحلبي والصواب اسقاط كذا كما عبر به في المنع والافالتشبيه غير صحيح اه (أقول) لا غبار عليه لان التشبيه في عدم صحة خيار الشرط ولا يخفى حسنه بل الصواب ما فعله الشارح (قوله صح الابرأ وبطل الشرط) لدخوله في عموم الابرأ وهذا موافق لما تقدم في باب خيار الشرط من أن الشرط يدخل في الابرأ بان قال أرائك على أني بالخيار ذكره غير الاسلام من بحث الهزل بحر قال في الاشباه ان الابرأ عن الدين يثبت فيه خيار الشرط اه وفي الشرع ليلية عن الواقعات أنه لو أبرأه عن حقه على أنه بالخيار صح الابرأ وبطل الخيار لان الابرأ دون الهبة في كونه تملك كالمو وهب عينا على أنه بالخيار صحت الهبة وبطل الخيار فهذا أولى اه لكن نقل الجوى عن العمادية لو أبرأه من الدين على أنه بالخيار فالخيار باطل واهل في المسئلة خلافا وبالثاني جزم الشارح (قوله وحكمها أنها لا تبطل بالشرط والفسادة) قال في الخلاصة من البيع شرط من كتاب البيوع تعليق الهبة بالشرط باطل ان ذكر بكلمة ان وان ذكر بكلمة على ان كان ملائما بان قال وهبتك هذا على أن تعوضني كذا صحت الهبة والشرط وان كان الشرط مخالفا صحت الهبة وبطل الشرط اه انفر وى وفي منهواته معزى بالمبحر من الشروط المفسدة في البيع وقيد على لان الشرط لو كان بان فان البيع يفسد في جميع الوجوه الا في مسئلة ما اذا قال ان رضى أبى أو فلان في ثلاثة أيام والطاهر من كلامهم ان كلمة بشرط كذا بمنزلة على لان اه (أقول) والطاهر الفرق بين البيع والهبة قال في الهندية في البقالى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لغيره هذه العين لك ن شئت ودفعها اليه فقال شئت يجوز وعن محمد رحمه الله تعالى في الثمر اذا طاع فقال صاحب الثمر لغيره هاتك ان أدرك أو قال اذا كان غدا فهو جائز بخلاف دخول الدار كذا في الذخيرة ه لو وهب عينا أو شيئا على أن الموهوب له بالخيار ثلاثة أيام ان أجاز قسلا الافتراق جاز وان لم يجز حتى افتراق لم يجز ولو وهب شيئا على أن الواهب بالخيار ثلاثة أيام صحت الهبة وبطل الخيار لان الهبة عقد غير لازم فلا يصح فيها شرط الخيار كذا في فتاوى قاضي خان ه رجل له على آخر ألف درهم فقال اذا جاء غدا فالألف لك أو قال أنت برىء منه أو قال اذا أدبت الى نصف المال فانت برىء من النصف الباقي أو قال فلك النصف الباقي فهو باطل كذا في الجامع الصغير انتهى وسيأتى لذلك فروع آخر الباب ان شاء الله تعالى (قوله ونصح بإيجاب) عبر في الاصلاح بتنقيد قال في الايضاح لم يقل ونصح لان الصحة أمر آخر وراء الاعتقاد لها شرائط ان صادفتها نصح والا تنعقد فاسدة والكلام ههنا في بيان انعقادها بالفاظ مخصوصة اه وقيد قال المقصد انعقادها على وجه الصحة لانه هو الذي يخلو عن الاثم ط قال العلامة الرملى أقول اذا أطلقت الهبة يراد بها تملك العين لا لارادة الثواب من غير رجل على وجه الهدية فان ما يراد به الثواب يسمى صدقة وما يحمل يسمى هدية ويدخل في معنى الهبة لغة ولكن لا يشترط في هذين الإيجاب والقبول وان كل واحد منهما هبة تأمل اه (قوله كوهيت) فانه أصل فيها قال في الهندية واما الالفاظ التي تقع بها الهبة فانواع ثلاثة نوع تقع به الهبة وضعا ونوع تقع به الهبة كناية وعرفا ونوع يحتمل الهبة والعارية مستويا أما الاول فكقوله وهبت هذا الشيء لك أو ملكته منك أو جعلته لك أو هذا لك أو أعطيتك أو نعلتلك هذا فهذا كله هبة وأما الثاني فكقوله كسوتك هذا الثوب أو أعمرتك هذه الدار فهو هبة كذا لو قال هذه الدار لك عمري أو عمرك أو حياتي أو حياتك فاذا تمت فهو رد على جازت الهبة وبطل الشرط وأما الثالث فكقوله هذه الدار لك رقبى أولك حبس ودفعها اليه فهو عارية عندهما وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى هي هبة كذا في عيطة السرخسي ولو قال أطعمتك هذا الطعام فان قال فاقبضه فهو هبة وان لم يقل فاقبضه يكون هبة أو عارية فقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في شروطهم كذا في المحيط ولو قال حملتك على هذه الدابة يكون

صح الابرأ وبطل الشرط
خلاصة (و) حكمها
أنها (لا تبطل بالشرط
الفسادة) فهبة عب
على أن يعتقه نصح
ويبطل الشرط (وتصح
بإيجاب كوهيت

عارية الا أن ينوي الهبة وقيل هو من السلطان هبة كذا في الظهيرية والاصل في هذه المسائل انه اذا أتى بلفظ ينبي عن تملك الرقبة يكون هبة واذا كان منبثا عن تملك المنفعة يكون عارية واذا احتمل هذا وذاك ينوي في ذلك كذا في المستصفي شرح النافع وكل ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه يكون هبة كقوله منحتك هذا الطعام أو هذه الدراهم أو هذه الدنانير فان أضافها الى ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه جعلناها على العارية لانها لا تدنى وان أضافها الى ما لا يمكن الانتفاع به الا بالاستهلاك جعلناها على الهبة كذا في محيط السرخسي انتهى (قوله ونحوه) لكثرة استعماله فيه قال في مختصر الصحاح نحل بالكسر أعطى عن طيب نفس من غير مطالبة وقيل من غير أن يأخذ عوضا اه والنحلة العطية مغرب (قوله وأطعمتك هذا الطعام) زاد صاحب الدرر فاقبضه تبعه الى تقدم عن المحيط فقال اضافة الطعام الى ما يطعم عينه يحتمل التملك والاباحة فاذا احتمل الامرين فاذا قال اقبضه دل ذلك على أن المراد التملك الخ (قوله ولو ذلك على وجه المزاح) نقله في البحر عن الخلاصة ورواه المقدسي عليه بأنه ليس في الخلاصة ما يفيد دعواه والذي فيها أنه طلب الهبة من أجل أنها فوجبه جسد أو سلم صحت الهبة لان الواهب غير مزاح وقد قبل الموهوب له قبولا صحيحا كذا في حاشية أبي السعود عن الجوى قلت وليس في كلام البحر ما يقتضي ان المزاح وقع في الإيجاب اذ عبارته أطلقها فشمّل ما اذا كان على وجه المزاح فان الهبة صحيحة وعزاه الى الخلاصة لان قوله أطلقها أي أطلق الهبة وقوله فشمّل ما اذا كان أي طلبه لها تأمل وعبرة الخلاصة قال هب لي على وجه المزاح فوهب وقبل وسلم صح وهذا لا يدل على ذلك اذ المزاح انما وقع في طلبها وهي وقعت بلا مزاح مستجمعة للشرائط وما نقله المصنف عن الخزانة مستدلا به على ما في متنه لا يفيد أيضا فانه نحو ما في الخلاصة وكذا ما في القهستان لا يفيد أيضا ونصه ويدخل فيه ما يكون على وجه المزاح فلو قال وهبت لي كذا فقال وهبت وقال الآخري قبلت وسلم اليه جازا انتهى على أن الهبة تملك والتمليك يعتمد الرضا والرضا غير حاصل في الهزل نعم ذكر في المنح انه أخذه عماري عن عبد الله بن المبارك أنه مر بقوم يضربون الطنبور فوقف عليهم وقال هبوه مني حتى تروا كيف أضرب فدفعوه اليه فضربه على الارض وكسره فقال رأيتم كيف أضرب قالوا أيها الشيخ خذ عتناؤك كرهذه الواقعة في الخانية ثم قال وانما قال لهم ذلك احترازا عن قول أبي حنيفة فان عنده كسر الملاحى يوجب الضمان وهذا ليل على ما مر من ان هبة المزاح بهثرة كذا في فتاوى قاضيخان والذي مر هو قوله رجل قال لاخر هب لي هذا الشيء من انا فقال وهبت وسلم قال أبو نصر انما يجوز ذلك اه فهذه هبة صحيحة وقعت من احوال ابن المبارك بهذه وجلافة قدره لا يناسبه هبة الملاحى فالظاهر أن ذلك وقع على سبيل المزاح وكأنه أخذ الهزل من قولهم خذتنا لانهم لو وهبوه فقد الم يروه خذنا عامانه وفيه تأمل لان الانسان يسمع بالهبة لمن يحتاج الشيء ولا يسمع به لمن يريد كسره فقد رأوه خذنا عالم حيث أوهمهم انه يستمنح كرمهم وهو ير بدازالة كرمهم على ان فعل ابن المبارك لو سلم انه كان على طريق الهزل ليس بحجة بل لا بد له من دليل يستند اليه فليطلب ذلك الدليل (قوله بخلاف أطعمتك أرضي الخ) مفهوم قوله هذا الطعام وقد مناعن الهندية لوقا منحتك هذه الارض أو هذه الدراهم أو هذه الجارية فهو عارة ولو قال منحتك هذا الطعام أو هذه الدراهم والدنانير وكل ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه يكون هبة (قوله فانه عارية لرقبتها) بهجر الحقيقة لان الارض لا تنظم فهو كسئلة النخلة فان الممين تنعقد على ثمرتها وهما التملك ينه قد على منفعتها فيكون عارية (قوله وأطعمنا غلتها) أي التي بزرها المستعبر كما تقدم ما يفيد (قوله أو الاضافة الخ) معطوف على محذوف مأخوذ من الكلام السابق وهو قوله كوهبت الخ فان الافعال الثلاثة واقعة على الطعام وهو كل فكأنه قال بإيجاب باء نقة الكل وهو المشار اليه بقوله كوهبت الخ أو الاضافة الى ما يعبر به عن الكل وظاهر عبارة المصنف ان معطوف على مزاح

ونحوه وأطعمتك هذا الطعام ولو ذلك (على وجه المزاح) بخلاف أطعمتك أرضي فانه عارية لرقبتها وأطعمنا غلتها بحر (أو الاضافة الى ما) أي الى جزء (يعبر به عن الكل كوهبت لك فزرجها

والاوصح في التعبير ولو بالاضافة أي ولو صدر الايجاب بالاضافة الخ تأمل (قوله وجعلته لك) معطوف على منخول الكاف في قوله كوهبت (قوله لان اللام للتمليك) ولان الجعل عبارة عن التملك قاله قاضيخان (قوله بخلاف جعلته باسمك) فانه يحتمل الهبة ويستعمله البياع كثيرا يريد اني خبائه لك للبيع وكذا هي لك حلال يحتمل أن يكون بالعارية أو الهبة أو البيع فلا تثبت الهبة مع الاحتمال الا بالقرينة وهي التي عنها بقوله الا أن يكون الخ قال في البحر قيد بقوله لك لانه لو قال جعلته باسمك لا يكون هبة ولهذا قال في الخلاصة لو غرس لابنه كرم ان قال جعلته لابني يكون هبة ولو باسم ابني لا يكون هبة ولو قال اغرس باسم ابني فالامر متردد وهو الى الصحة اقرب انتهى قال في المنع وفي الخانية قال جعلته لابني فلان يكون هبة لان الجعل عبارة عن التملك وان قال اغرسه باسم ابني لا يكون هبة وان قال جعلته باسم ابني يكون هبة لان الناس يريدون به التملك والهبة انتهى وفيه مخالفة لما في الخلاصة كما لا يخفى قال الرملي في حاشية المنع ما في الخانية اقرب لعرف الناس انتهى ورايت في الوالوجية مانعه رجل له ابن صغير فغرس كرماله فهذا على ثلاثة اوجه ان قال اغرس هذا الكرم باسم ابني فلان أو قال جعلته لابني فلان هبة لان الجعل اثبات فيكون تملك وان قال جعلته باسم ابني فالامر متردد وهو اقرب الى الوجه الاول انتهى ولترجع نسخة أخرى تأمل ثم جرى عرف الناس بالتمليك مطلقا تأمل بقي ما لو قال ملكتك هذا الثوب مثلا فان قامت قرينة على الهبة صححت والا فلا فان التملك أعم من الهبة لصدقه على البيع والوصية والجارة وغيرها وفي الكازروني أنها هبة لكن في الحامدية عن الخير الرملي ناقلا عن جامع الفصولين في خلل المحاضر والسجلات بر من التهمة عرض على محضر كتب فيه ملكة تملك كما صحح حاول يبين انه ملكه بمعرض أو بلا عرض قال أجبت انه لا تصح الدعوى ثم رز لشروط الحاكم اكتفى به في مثل هذا بقوله وهب له هبة صحيحة وقبضها ولكن ما أفاد في التهمة أجود وأقرب الى الاحتياط اه (قوله فانه ليس بهبة) هذا أحد قولين وهو غير الاظهر قال في الهندية أبو الصغير غرس كرماء وشجر اثم قال جعلته لابني فهو هبة وان قال جعلته باسم ابني فكذلك هو الاظهر وعليه أكثر مشايخنا غنيية وان لم يرد الهبة بصدق ملتقط ولو قال اغرسه باسم ابني لا يكون هبة خانية قال الاب جميع ما هو حق وما سكي فهو ملك اولدي هذا الصغير فهذا كرامة لا تملك بخلاف ما لو عينه فقال حانوتي الذي املكه أو دارى لابني الصغير فهو هبة ويتم بكونها في يد الاب قنية ولو قال هذا الشيء لولدي الصغير فلان جازو يتم من غير قبول نازخانية اه فقوطسم القبول شرط لثبوت الملك في الموهوب يستثنى منه الهبة للصغير من أبيه (قوله وكذا هي لك حلال) لانه ان كان أمة يحتمل حل النكاح أو الاباحة ولا اباحة في الفروج (فروع) قال لغيره أنت في حل مما أكلت من مالي له أن يأكل الا اذا قامت أمانة النفاق ولو قال من أكل من شجرتي فهو في حل يأكل منها الفنى والفقر على المختار ولو قال حللتني من كل حق هو لك على ففعل وأبرأ ان كان صاحب الحق عالما به برى حكما وديانة وان لم يكن عالما به برى حكما اجماعا وديانة عند الثاني وعليه الفتوى والمباح له لا يحمل له التناول حتى يعلم بالاذن والاباحة ولو تناول قبل ذلك تناول حراما وفي البرازية لو قال أنت في حل مما أكلت من مالي أو أخذت أو أعطيت حل له الا كل والاخذ والاعطاء انتهى ولو قال المنصوب منه أنت في حل مما غصبت مني والمنصوب قائم فذلك على البراءة من ضمانها والعين للمنصوب منه انتهى وفي الخانية رجل أضل أولاده فوهبها لآخر وسلطه على طلبها وقبضها مني وجدها قال أبو يوسف هذه هبة فاسدة لانها على خطر والهبة لا تصح مع الخطر وقال زفرنجيوز قال المقدسي فكانه قاسها على من سبب دابة (قوله الا أن يكون قبلة كلام يفيد الهبة) كأن يقول أتهدني ذلك أو ان نفسي رغبت في اعطاء هذا الشيء أو أنت لم تهدني شيئا قبل هذا ط (قوله وأعمرتك هذا الشيء) هي أن يملكها له طول عمره فاذا مات ترد على المعمر وهذا كان قبل الاسلام ثم جاء

وجعلته لك) لان اللام
للتملك بخلاف
باسمك فانه يدير
وكذا هي لك حلال
الا أن يكون قبلة
يفيد الهبة خلاص
(وأعمرتك هذا الشيء)

في الحديث من أعمر عمرى فهمى للعمر له ولو رثته من بعده ولانها تملك شرط فيه الاسترداد بعد الموت وهو شرط فاسد لا تبطل به الهبة بل يبطل الشرط كما في الزيلعي (قوله رحلتك على هذه الدابة) لان الحمل على الدابة اركاب وهو تصرف في منافعها لا في عينها فتكون عارية الا أن يقول صاحبها أردت الهبة لانه نوى محتمل كلامه وفيه تشديد عليه ومثله أخذت هذه الجارية بحر ولا يخفى أن التعيين باسم الإشارة في هذا وما قبله وما بعده نحر زاعن الجهالة اذا كان للعمر ومن بعده غيره (قوله ناويا بالحمل الهبة) لان الحمل يستعمل في الهبة والعارية وان كان أصله العارية لان الحمل تصرف في المنفعة فاذا نوى الهبة صححت لوجود استعماله في التملك يقال حمل الأمير فلانا على دابة اذا ملكها اياها ط (قوله كما مر) أى في العارية من قوله ومنحتك ثوبى وجارىتى وخلتك على دابتي (قوله وكسوتك هذا الثوب) لانه يراد به التملك قال تعالى أو كسوتهم فان المراد به تملك العين لان الكفارة لا تنأى بالمنافع ويقال كسا الأمير فلانا ثوبا اذا ملكه لا اذا أعاره وفي الخلاصة لو دفع الى رجل ثوبا وقال ألبس نفسك ففعل يكون هبة ولو دفع اليه دراهم وقال أنفقها تكون قرضا له ولو قال متعتك بهذا الثوب أو بهذه الدراهم فهمى هبة كذا في المحيط بحر (قوله ودارى لك) مبتدأ وخبر (قوله هبة) نصب على الحال من ضمير الظرف واللام في لك التملك اه درر (قوله مشورة) بتسكين الشين وفتح الواو بضم الشين وسكون الواو بمعنى الشورى وهى استخراج رأى على غالب الظن اه اتقانى (قوله لاتفسير) لان الفعل لا يصلح تفسير الاسم وهذا لا ينافى الهبة بل ينبه على المقصود بمنزلة هذا الطعام لك تأكله كما يأتى قريبا (قوله فقد أشار عليه في ملكه) كقوله هذا الطعام لك تأكله وهذا الثوب لك تأبسه بحر وقد تقدم أن العمرى كالهبة فقوله هنا هبة ليس بقيد بل لو قال دارى لك عمرى تسكها كان كذلك نص عليه في الهداية ولذا نص عليه الشارح رحمه الله تعالى (قوله لا لو قال هبة سكتى) أى دارى لك هبة سكتى بنصب هبة على الحال كما تقدم وسكتى منصوب على التمييز لاني قوله دارى لك من الابهام يعنى انها عارية فيه ما لان السكتى محكم في تملك المنفعة فكان عارية قدم لفظ الهبة أو آخره ولو ذكر بدل سكتى عارية كان عارية بالاولى ولو قال هى لك هبة اجارة كل شهر بدرهم أو اجارة هبة فهمى اجارة غير لازمه فملك كل فسخرها بعد القبض ولو سكن وجب الاجر كذا في البصر عن المحيط (قوله أخذ بالمتيقن) رفع أخذ على أنه خبر مبتدأ محذوف كما في بعض النسخ وفي النسخة التى بيدي أخذ بالنصب (قوله ان أنبا عن تملك الرقبة) أى فقط وكذا يقال فيما بعد (قوله اعتبر النية) وعند عدم النية يثبت الادنى وهو العارية وهذه المسئلة أعنى دارى لك هبة سكتى لا ترد على تعريف الهبة بانها تملك العين الخ لانه بالنسبة للهبة المطلقة بان كانت غيره قيدة فلهذا كانت لملك المنفعة بخلاف تسكنها حيث لا ينافى ثبوت الملك في العين لانه للتنبيه على ما هو المقصود فلم يكن للتقييد وأما هبة الدين فمن عليه فجاز عن الاسقاط كما سبق فالتعريف المذكور بالنسبة للحقيقة وكذا لا يرد على التعريف الوصية لان المنبأ من تعريفها بانها تملك العين أى حال على أن الكرماني ذكر أنها هبة معاقبة بالموت ثم رأيت في القهستاني ما يفيد كون العارية من أفراد الهبة حيث قال بعد أن عرف الهبة بانها تملك العين مانعه ويخرج عنه الاجارة والعارية والمهاياة لكن في النظم ان الهبة لعموم التملك حتى لو قال وهبت لك هذه الدار والثوب لتسكن فيها أو تلبسه شهر اقبل يصح انتهى لكن اللائق بالتعريف الذى ذكره المصنف ما قدمناه من الجواب بان سكتى للتقييد (قوله وفي البحر الخ) نقلة عن الخلاصة والذى في الهندية عن فتاوى قاضيخان انه لا يكون هبة وعليه الاعتماد وقد مرنا الكلام فيه قريبا (وأقول) قوله جعلته باسمك ليس بصحيح كما مر فكيف يكون ما هو أدنى رتبة منه أقرب الى الصحة على أن الفرس باسم فلان يقصده في عرفنا التبرك وقد يفرق بان ما مر ليس خطا بالابنه بل لاجنبى وما هنا مبني على العرف نامل قال في جامع الفتاوى

وجلتك على هذه الدابة) ناويا بالحمل الهبة كما مر (وكسوتك هذا الثوب ودارى لك هبة) أو عمرى (تسكنها) لان قوله تسكنها مشورة لاتفسير لان الفعل لا يصلح تفسير الاسم فقد أشار عليه في ملكه بان يسكنه فان شاء قبل مشورته وان شاء لم يقبل (لا) لو قال (هبة سكتى أو سكتى هبة) بل تكون عارية أخذا بالمتيقن وحاصله أن اللفظ ان نبا عن تملك الرقبة فهبة أو المنافع فعارية أو احتمال اعتبار النية نوازل وفي البحر اغرسه باسم

قطع ثوب الولد الصغير صار واهباً له باق طعه له مسلمته قبل الخياطة ولو كان كبيراً لانصح الهبة الابد الخياطة
 والتسليم وفي البرازية اتخذ لولده ثياباً ليس له أن يدفعها الى غيره الا اذا بين وقت الاتخاذ انما عارية وكذا
 لو اتخذ لتلميذه ثياباً باق التلميذ فارد أن يدفعها الى غيره انتهى لكن فرق في الخانية بين التلميذ والولد
 الصغير بان بمجرد اتخاذ الاب لولده الصغير نصير ملكاً له أما التلميذ وولده الكبير فلا بد من التسليم كما
 ذكرنا ثم ان قوله ان بين وقت الاتخاذ يخفى أنه لو سلمها للتلميذ ولم يبين أنها عارية ليس له دفعها الى غيره
 ولعل وجهه أنه جعلها في مقابلة خدمته فلا تكون هبة خالصة فلا يمكن الرجوع فيها والا فما المانع منه
 تأمل **(قوله ونصح بقبول)** أي ولو فعلاً ومنه وهبت جار بنى هذه لاحد كما فليأخذها من شاء فآخذها
 رجل منهم ما تكون له وكان أخذه قبولا كما قدمنا وكذا ما ذكره المقدسي دفع له ثوبين فقال أيماشئت لك
 والآخرون بك فلان ان بين الذي له قبل التفريق جار والا لا اه وما في البحر عن المحيط من أنها تدل
 على أنه لا يشترط في الهبة القبول مشكل انتهى **(قلت)** يظهر لي أنه أراد بالقبول قولاً وعياً به يحمل كلام
 غيره أيضاً وبه يظهر التوفيق بين القولين باشتراط القبول وعدمه والله تعالى الموفق وتقديم نظيره في
 العارية نعم القبول شرط لو كان الموهوب في يده كما يأتي قال في التارخانية وفي الذخيرة قال أبو بكر رحمه الله
 تعالى اذا قال الرجل لغيره وهبت عبيدي هذا منك والعبد حاضر فقبض الموهوب له العبد ولم يقل قبلت جازت
 الهبة وكذلك لو كان العبد غائباً فذهب وقبضه ولم يقل قبلت جازت الهبة قال الفقيه أبو الليث وبقول أبي
 بكر ناخذ وفي التهذيب ولو قال قبضته قال أبو بكر جازت الهبة من غير قوله قبلت ويصير قابضاً في قول محمد
 وقال أبو يوسف لا يصير قابضاً لم يقبض انتهى وقد سبق عن القهسة أن لا يشترط القبول فان من وضع
 ماله في الطريق ليكون لمن رفعه جاز لكن قال المقدسي وفي الخانية ما يخالف ما اختاره قال رجل قال لختنه
 بالفارسية **(ابن زمين ترا)** أي هذه الارض لك فذهب وزرعها ان قال الخن عنده ما قال هذه المقالة قبلت
 صارت الارض له فان لم يقل قبلت لاشئ له اه وما مر ويأتي من مسألة العبد يخالف هذه المسئلة في
 الجواب فلي تأمل **(فرع)** في التارخانية رجل مات فوهبت له امرأته مهرها جاز لان قول المديون
 ايس بشرط ولو وهب الغريم والدين من الوارث صح بالاخلاف وقال قاضي خان رجل له على آخر دين فبأه
 أنه مات فقال جعلته في حل أو قال أبرأته ثم ظهر أنه حي ليس للطالب أن يأخذه منه لأنه وهب له بغير شرط اه
(قوله لانه تبرع) أي وعقود التبرع يكفي فيها الايجاب وحده بالنظر للموجب **(قوله حتى لو حلف)**
 تقدم الكلام عليه وقد أطال الكلام في ذلك قاضي زاده **(قوله بخلاف البيع)** أي اذا حلف أنه يبيع
 فلان كذا فباع ولم يقبل فانه يحث لان البيع عقد معاوضة لا يتم الا بالايجاب والقبول ما لم يوجد القبول
 لا يقال انه باع وهذا تعرض لصاحب الدرر حيث قال وقبول عطف على ايجاب فانها كالبيع لا تصح الا
 بالايجاب والقبول اه وكأنه اقتفى فيه أثر صاحب الكافي والكفاية والتمحفة وقال الامام خواهر زاده
 في مبسوطه ركنها مجرد ايجاب الواهب والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له ومال اليه أكثر الشراح
 وتبعهم الشارح وفي البدائع القبول ليس بركن استحساناً والقياس أن يكون ركناً وهو قول زفر وذكري
 المنبيع انما عدل القدوري عن لفظ تنعقد الى لفظ تصح لان الهبة تتم من جانب الواهب لانه تمليك من
 جانب واحد وباقي التفصيل في التكملة فراجع **(قوله ونصح بقبض)** قال في المنح أفاد أنه لا بد من
 القبض فيها لثبوت الملك لا للصحة لما في المجتبى فاما القبض فشرط لثبوت الملك اه **(قوله فانه هنا)**
 كالقبول فاختص بالمجلس وهذا استحسان والقياس أنه لا يجوز الا بآذنه وجه الاستحسان أن القبض
 كالقبول في الهبة ولهذا لا يملك بها قبله ويغني عن القبول والمقصود من الايجاب اثبات الملك فيكون
 تسليمه على القبض دلالة اذ ملكه لا يتصور الا به فيتقيد ذلك بالمجلس كالقبول لانه بمنزلة اه زبلى

ابن الاقرب الصحة
 (و) نصح (بقبول) أي
 في حق الموهوب له أما
 في حق الواهب فتصح
 بالايجاب وحده لانه
 تبرع حتى لو حلف أن
 يهب عبده لفلان
 فوهب ولم يقبل
 وبعبارة حث بخلاف
 البيع (و) نصح (بقبض)
 بلاذن في المجلس فانه
 هنا كالقبول فاختص

(قوله وبعده به) لان الاذن ثبت نصا والثابت نصا ثابت من كل وجه فيثبت في المجلس و بعد المجلس شلي
 (قوله لا يتقيد بالمجلس) لما ذكر ان الاذن ثبت نصا الخ قال في الهندية ولا يتم حكم الهبة الا مقبوضة
 ويستوى فيه الاجنبي والولد اذا كان بالغاً هكذا في المحيط والقبض الذي يتعلق به تمام الهبة وثبوت
 حكمها القبض باذن المالك والاذن تارة يثبت نصا وصرحاً وتارة يثبت دلالة فالصرح ان يقول اقبضه
 اذا كان الموهوب حاضراً في المجلس ويقول اذهب واقبضه اذا كان غائبا عن المجلس ثم اذا كان الموهوب
 حاضراً وقال له الواهب اقبضه فقبضه في المجلس أو بعد الافتراق عن المجلس صح قبضه وملكه قبلاً
 واستحساناً ولو نهاه عن القبض بعد الهبة لا يصح قبضه لاني المجلس ولا بعد الافتراق عن المجلس وان لم ياذن
 له بالقبض صريحاً لم ينه عنه ان قبضه في المجلس صح قبضه استحساناً لا قياساً وان قبضه بعد الافتراق عن
 المجلس لا يصح قبضه قياساً واستحساناً ولو كان الموهوب غائباً فذهب وقبض ان كان القبض باذن الواهب
 جاز استحساناً لا قياساً وان كان بغير اذنه لا يجوز قياساً واستحساناً هكذا في الذخيرة * لو وهب شيئاً
 حاضراً من رجل فقال الموهوب له قبضته صار قابضاً عند محمد رحمه الله تعالى خلافاً لابي يوسف رحمه الله تعالى
 كذا في السراجية وفي البقالى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال اقبضه فقال قبضت والموهوب حاضراً
 جاز اذا لم يرح الموهوب له قبل قوله قبضت ولا يكفي قوله قبلت واذا لم يقل اقبضه فاما القبض ان ينقله
 فاذا لم يقل قبلت لم يجز وان نقل الا ان تكون الهبة بمسئته كذا في المحيط ولو قال لرجل هب لي هذا العبد
 فقال وهبت تمت الهبة كذا في الينابيع انتهى وتقدم الكلام عليه قريباً فلا تنس (قوله والتمكن من
 اقبض) أي العادي لا العقلي وموضوع هذا فيما اذا قبض الموهوب له وغيره وأما التمكن بالتخلية فقد
 ذكره بعد ط (قوله كالقبض) ولهذا قال في الاختيار ولو وهب من رجل ثوباً فقال قبضته صار قابضاً عند
 أبي حنيفة وجعل تمكنه من القبض كالقبض كالتخلية في البيع وقال أبو يوسف لا بد من القبض بيده اه
 بحر قال ابن الكمال قبض كل شيء بما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها وقبض ما يحتمل القسمة يكون
 بها وقبض ما لا يحتملها يكون بقبض كله اه قال في التارخانية قد ذكرنا أن الهبة لا تتم الا بالقبض
 والقبض نوعان حقيقي وأنه ظاهر وحكمي وذلك بالتخلية وقد أشار في هذه المسئلة أي مسألة التمكن من
 القبض قبض الى القبض الحكمي وهو القبض بطريق التخلية وهذا قول محمد خاصة وعند أبي
 يوسف التخلية ليست بقبض وهذا الخلاف في الهبة الصحيحة فاما الهبة الفاسدة فالتخلية ليست
 بقبض اتفاقاً اه (قوله والمختار صحته) أي القبض بالتخلية ظاهره وان لم يقبضه الموهوب له وهو
 خلاف ما في حاشية الشلي عن شرح الاسبيجاني انه اذا كان العبد حاضراً فقال الواهب قد خلت يمينك
 وبين الهبة فاقبضها فانصرف الواهب فقبضه الموهوب له جاز لان التخلية قباض منه فاذا قبضه باذنه تم
 العقد أما البيع فينزل قابضاً بمجرد التخلية وان لم يباشر القبض والفرق أن القبض واجب عليه في البيع
 والبائع محتاج الى اخراج نفسه من عهدة المبيع فاذا أتى بما وسعه فقد برى وليس في وسعه الا التخلية وأما
 الهبة فان التسليم ليس بواجب عليه فيها فاذا لم يسلمه اليه ويقبضه لا يعد مسلماً اه بتصرف ونقل بعده
 عن المحيط مانعه ومن النوادر رجل وهب من رجل ثوباً وهو حاضراً فقال الموهوب له قبضته قال أبو حنيفة
 صار قابضاً لانه متمكن من قبضه فاقم تمكنه مقام قبضه كالتخلية في باب البيع وقال أبو يوسف لا يصير قابضاً
 ما لم يقبضه بنفسه لانه غير قابض حقيقة انتهى فعلى هذا محمد مع أبي حنيفة فترحمهم الله تعالى والقبض حقيقة
 عنده بالنقل من ذلك المكان انتهى ط وفي الحاشية الاصح أن الاقرار بالهبة لا يكون اقراراً بالقبض
 انتهى (فرع) لو وهب الغائب دراهم وأرسلها فقال الموهوب له تصدق بها عليك أو على غني لا يجوز
 وان تصدق يضمن للواهب (فرع) آخر اختلف الواهب والموهوب له في القبض القول للموهوب له

بالمجلس (وبعده به) أي
 بعد المجلس بالاذن وفي
 المحيط لو كان أمره
 باقبض حين وهبه لا
 يتقيد بالمجلس ويجوز
 القبض بعده (والتمكن
 من القبض كالقبض
 فلو وهب لرجل ثياباً
 في صندوق مقفل ودفع
 اليه الصندوق لم يكن
 قبضاً) لعدم تمكنه من
 القبض (وان مفتوحاً
 كان قبضاً لتمكنه منه)
 فانه كالتخلية في البيع
 اختيار وفي الدرر
 والمختار صحته بالتخلية
 في صحيح الهبة لا فاسدها

ان قال وهبته لي وقبضته باذنك وان قال كان بمنزلة لا يحضر تنافس تني بقبضه فقبضته لا (قوله وفي التنف
الح) عبارتها أحدها الهبة والصدقة والرهن والوقف في قول محمد بن الحسن والأوزاعي وابن شبرمة وابن
أبي ليلى والحسن بن صالح والعمري والنخلة والحيس والصلح ورأس المال في السلم والبدل في السلم اذا وجد
بعضه زيوفا فاذا لم يقبض بدله قبل الافتراق بطل حصتها من السلم والحادي عشر الصرف والثاني عشر
اذاباع الكيل بالكيل والجنس مختلف مثل الخنطة بالشعر جاز فيها التفاضل ولا تجوز الدسيئة والثالث
عشر اذاباع الوزني بالوزني مختلفا مثل الحديد بالصفر أو الصفر بالنحاس أو النحاس بالرصاص جاز فيها
التفاضل ولا تجوز فيها النسبة وقوله الحيس بالحاء المهملة والباء الموحدة بعدها ياء تحتية وبالسين المهملة
كها هو مثبت بخط السائحاني في هامش الدر نفلا عن المنع وقد راجعت المنع بخط الشيخ محفوظ ابن المصنف
رحمهما الله تعالى فوجدته ترك طابياضا ولم يثبت شيئا وفي بعض النسخ قال السابع الجنس بالجنس بالجيم
والنون والسين وهي ظاهرة وفي بعضها الجنين وظاهره أنه يصح اذا قبضه بعد الولادة لكن نص المصنف
فيما يأتي أنه لو وهب الحمل وسلمه لا يجوز لان في وجوده احتمالا لفصا كالمعدوم اه فظهر أنهما نسختان
الاولى الجنس بالجنس والثانية الحيس وهي الموافقة لما في نسختي التنف لكنهما داخلان في الوقف لان
الحيس من الخيل الموقوف في سبيل الله تعالى كما في القاموس فتأمل ثم رأيت في الخانية مانعه ولو قال هذه
الدار لك حيس فدفعها اليه كان باطلا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف هي هبة
جائزة وقوله حيس أو رقبتي باطل اه (قوله لان الصريح أقوى من الدلالة) وهذا الصريح أفاد
الرجوع عن الهبة قال شيخ الاسلام لان نهى الواهب الموهوب له عن القبض رجوع عن الايجاب لان
القبض في باب الهبة بمنزلة القبول في باب البيع والبائع لو نهى المشتري عن القبول بعد الايجاب كان ذلك
رجوعا منه عن الايجاب دلالة فكذلك هذا ولو رجع ثم قبض لا يصح قبضه فكذلك هذا انتهى
(والحاصل) انه ان أذن بالقبض صريحا صح قبضه في المجلس وبعده ولو نهى لم يصح قبضه له في المجلس
ولا بعده لان الصريح أقوى من الدلالة ولو لم يأذن ولم ينه صح قبضه في المجلس لا بعده ولو كان الموهوب
غائبا ذهب وقبض ان كان باذن صح والا لا ذكره القهستاني ط (قوله وتتم الهبة بالقبض الكامل)
قدمنا قريبا عن ابن الكمال بيانه وهو أن قبض كل شيء بما يناسبه الح قال في الدرر والقبض الكامل في
المنقول بما يناسبه وفي العقار بما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل
القسمه بالقسمه حتى يقع القبض على الموهوب بالا صالة من غير أن يكون بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل
القسمه بتبعية الكل اه وكذا الحكم من غير فرق في الصدقة والقرض والرهن والبيع الفاسد لانها
كالهبة في الافتقار الى القبض كما في المنبع هذا الذي ذكره في هبة السين أما اذا وهب الدين فانه لم يجز مالم
يأذن في قبضه وقبضه في المجلس يحضره لا يجدي نفعا كما في الشروح وتقدم ذلك ويأتي وفي الخانية وكل
الموهوب له رجلين قبض الدار قبضاها جاز (قوله ولو الموهوب شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به) قال
الشمي ولو وهب دارا اجتماعها وسلمها فاستحق المتاع صحت الهبة في الدار لان الاستحقاق ظهر به أن يده
في المتاع كانت يد غصب وصار كالو غصب الدار والمتاع هب المالك له الدار أو أودعه الدار والمتاع ثم
وهب له الدار فانه يصح ولو وهب أرضا وزرعها وسلمها فاستحق الزرع بطلت الهبة في الأرض لان الزرع مع
الأرض بحكم الاتصال كشيء واحد فاذا استحق أحدهما صار كأنه استحق البعض الشائع فيما يحتمل
القسمه فتبطل الهبة في الباقي اه وفي الهندية واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة
ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من هبة الزيادات أنه لا يمنع فانه قال لو أعار داره من اسان ثم المستعير
غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار وكذلك لو أن المعير هو

وفي التنف ثلاثة عشر
عقد الا تصح بلا قبض
(ولو نهى عن القبض
لم يصح) قبضه (مطلقا)
ولو في المجلس لان
الصريح أقوى من
الدلالة (وتتم) الهبة
(بالقبض) الكامل
(ولو الموهوب شاغلا
لملك الواهب لا مشغولا
به)

الذي غصب المتاع ووضع في الدار ثم وهب الدار من المستعير كانت الهبة تامة وان تبين أن الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما أنها لم تكن مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة كذا في الفصول العمادية • لو أودعه الدار والمتاع ثم وهب الدار صحت الهبة فان هلك المتاع ولم يحوله ثم جاء مستحق واستحق المتاع كان له أن يضمن الموهوب له وذكرا بن رستم أن هذا قول محمد رحمه الله تعالى أما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لو استحق وسادة منها تبطل الهبة في الدار كذا في التاترخانية ومثله في البحر عن المحيط اهـ لكن مريح في زيادات قاضي خان أن الاشتغال بملك غير الموهوب له يمنع صحة الهبة سواء كان ملك الواهب أو غيره لكن الهبة انما تمتنع اذا كان الاشتغال بمتاع في يد الواهب أو في يد غير الموهوب له أما اذا كان المتاع في يد الموهوب له بغصب أو عارية أو غير ذلك فلا تمتنع واستدل عليه بمسائل الاجارة والنصب والاستحقاق فظهر أن الأصل أن الهبة اذا كانت مشغولة بملك الواهب أو بملك غير الموهوب له تمتنع الهبة اذ لم يكن في يد الموهوب له كافي جامع الفصولين وأقره في نور العين فتأمل (قوله والأصل أن الموهوب ان مشغولا بملك الواهب منع تمامها وان شاغلا) عبارة العمادية هبة الشاغل تجوز وهبة المشغول لا تجوز والأصل في جنس هذه المسائل ان اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة لان القبض شرط وأما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة مثاله وهب جرابا فيه طعام لا تجوز ولو وهب طعاما في جراب جازت وعلى هذا نظائره اهـ قال الزيلعي واعلم أن الدار التي فيها المتاع والجوالت التي فيه الدقيق كالمشاع لان الموهوب مشغول بمتاع الواهب حتى لو نزع وسلم صبح اهـ وكلامه يعطى أن هبة المشغول فاسدة والذي في العمادية أنها غير تامة قال السيد الجوى في حاشية الاشياء فيحتمل أن في المسئلة روايتين كما وقع الاختلاف في هبة المشاع المحتمل للقسمة هل هي فاسدة أو غير تامة والأصح كافي البناية أنها غير تامة فكذلك هنا كذا بخط شيخنا ومنه يعلم ما وقعت الاشارة اليه في الدر المختار حيث قال والأصل أن الموهوب ان مشغولا الح فأشار الى أحد القولين بما ذكره أولا من عدم التمام والى القول الثاني بما ذكره آخر من عدم الصحة فتدبر أبو السعود • واعلم أن الضابط في هذا المقام أن الموهوب اذا اتصل بملك الواهب اتصال خلقة وأمكن فصله لا تجوز هبته ما لم يوجد الانفصال والتسليم كما اذا وهب الزرع أو الثمر بدون الارض والشجر أو بالعكس وان اتصل اتصال مجاوزة فان كان الموهوب مشغولا بحق الواهب لم يجز كما اذا وهب السرج على الدابة لان استعمال السرج انما يكون للدابة فكانت للواهب عليه يد مستعملة فتوجب نقصا في القبض وان لم يكن مشغولا جاز كما اذا وهب دابة مسرجة دون مرجها لان الدابة تستعمل بدونه ولو وهب الدابة وعليها حمل لم يجز لانها مستعملة بالحمل ولو وهب الحمل عليها دونها جاز لان الحمل غير مستعمل بالدابة ولو وهب دارا دون ما فيها من متاعه لم يجز وان وهب ما فيها وسلمها دونها جاز كذا في المحيط شرح المجمع (قوله منع تمامها) ولا يعد قبضها حينئذ قبضا وفاعل منع ضمير يعود على الشغل (قوله وان شاغلا) وذلك أن المظروف يشغل الطرف وأما الطرف فلا يشغل المظروف قال في جامع الفصولين تجوز هبة الشاغل لا المشغول قال لعلامة خير الدين في حاشيته عليه أقول هذا ليس على إطلاقه فان الزرع والشجر في الارض شاغل لا مشغول ومع ذلك لا تجوز هبته لاتصاله بها تأمل انتهى وما في الضابط الذي ذكرنا كفاية (قوله ولو وهب جرابا) بكسر الجيم ومن لطائف الكلام لا تفتح الجراب والخزانة ولا تكسر ٧ القنديل والقصة (قوله وسلمها كذلك لا تصح) قال صاحب جامع الفصولين فيه نظر اذ الدابة شاغلة للسرج واللجام لا مشغولة (يقول الحقير) صل أي الأصل عكس في هذا الظاهر أن هذا هو الصواب يؤيده ما في قاضي خان وهب أمة لرجل عليها حلي وثياب وسلمها جاز وكذا الصدقة ويكون الحلي وما فوق ما يسترعو رتها من الثياب للواهب لمكان العرف

والأصل ان الموهوب
ان مشغولا بملك الواهب
منع تمامها وان شاغلا
لا فلو وهب جرابا فيه
طعام الواهب أو دارا
فيها متاعه أو دابة عليها
سرجه وسلمها كذلك
لا تصح

ولو وهب الخلى والشياب دونها لا يجوز حتى ينزعهما ويدفعهما الى الموهوب له لانها مادام عليها يكون تبعاً لها ومشغولاً بالاصل فلا تجوز هبته نور العين وفي البحر عن المحيط وان وهب داراً فيها متاع وسلمها كذلك ثم وهب المتاع منه أيضاً جازت في المتاع خاصة وان بدأ فوهب له المتاع وقبض الدار والمتاع ثم وهب الدار جازت الهبة فيهما لانه حين هبة الدار لم يكن للواهب فيها شيء وحين هبة المتاع في الاولى زال المانع عن قبض الدار لكن لم يوجد بعد ذلك فعل في الدار ليم قبضه فيها فلا ينقلب القبض الاول صحيحاً في حقها انتهى (قوله وتصح في الطعام الخ) كان عليه أن يقول يصح القبض لان العقد صحيح حتى في المتاع وانما الكلام في القبض حتى لو وهب الكل وسلم النصف لا يجوز ولو وهب النصف ثم الآخر وسلم الكل يصح القبض ولو وهب الشاغل وسلم بالظرف صح لان اليد على المظروف يد على المتبوع فهي أقوى من قيام اليد على الظرف لانه تابع كهبة أمة بحلى دونه يصح القبض فيها معه لاعتكسه وتعليل الشارح عليل لانه علل الصحة في الشاغل دون المشغول بانه شاغل لا مشغول ويأتي قريباً ما هو أوضح من هذا فتأمل (قوله شاغل لملك الواهب لا مشغول به) أقول الذي في البحر والمنع وغيرهما تصوير المشغول بملك الغير بما اذا ظهر المتاع مستحقاً أو كان غصبه الواهب أو الموهوب له قال في الزيادات جاز هبة المشغول بملك غير الواهب فلوأعار يتأفوض فيه المعبر والمستعير متاعاً غصبه ثم وهب البيت من المستعير جاز وكذا لو وهب بيتاً بمافيته أو جوالق بمافيته من المتاع وسلمه ثم استحق المتاع جاز في الدار والجوالق اذ يد الواهب كانت ثابتة على البيت والمتاع جميعاً حقيقة فصح التسليم ثم بالاستحقاق ظهر ان المتاع لغيره ولم يظهر أن البيت مشغول بملك الواهب وهو المانع وكذا الرهن والصدقة اذ القبض شرط تمامها كالهبة وقد منّا تمامه عن جامع الفصولين وأقره نور العين كما علمت فلا تنزه (قوله لان شغله بغير ملك واهبه) هذا تعليل لمفاد من كلام المصنف كأنه يقول وانما قيد عدم التمام بكونه مشغولاً بملك الواهب لان شغله الخ وفي نسخة لا شغله أى لا يمنع تمامها شغله الخ وعليها يصح فائدة قوله لا يمنع تمامها ط (أقول) ولعل في عبارة الشارح سقط وهو قيد الشغل بملك الواهب الخ ثم رأيت المصنف ذكر هذه المسئلة حيث قال واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من هبة الزيادات أنه لا يمنع الى آخر ما قدمناه قريباً عن الهندية وهو سالم من النقد (قوله كرهن وصدقة) فانهما لا يمتان الا بالقبض الكامل ويضر كونه مشغولاً بملك الراهن والمتصدق لا شاغلاً لهما فالنسيب راجع الى كلام المصنف قال في المنع وكل جواب عرفته في هبة الدار والجوالق بمافيته من المتاع فهو الجواب في الرهن والصدقة لان القبض شرط تمامها كالهبة انتهى أى كما أن شغل الرهن والصدقة بملك غير الراهن وغير المتصدق لا يمنع تمامها كما في المحيط وغيره مدنى (قوله وفي الاشياء هبة المشغول لا تجوز الخ) قال الحوى وذلك كما لو كان لرجل دار وفيها أمتعة فوهبها من رجل لا يجوز لان الموهوب مشغول بما ليس بموهوب فلا يصح التسليم فرق بين هذا وبين ما اذا وهبت المرأة دارها من زوجها وهي ساكنة فيها ولها أمتعة فيها والزواج ساكن معها حيث يصح والفرق أنها وماى يدها في الدار في يده فكانت الدار مشغولة بماله وهذا لا يمنع صحة قبضه كذا في الولوالجية انتهى وقد أوضح المقام في هذه المسئلة سيدى الوالدرجه الله تعالى في تنقيحه فراجع ان شئت (قوله الا اذا وهب الاب لطفله) كأن وهبه داراً والاب ساكنها أوله فيها متاع لانها مشغولة بمتاع القابض لكنه مخالف لما في الخانية فقد جزم أولاً بانه لا تجوز ثم قال وعن أبى حنيفة في المجرى تجوز ويصير قابضاً لابنه تأمل قال في الولوالجية رجل تصدق على ابنه الصغير بدار والاب ساكنها قال الامام لا يجوز وقال أبو يوسف يجوز وعليه الفتوى انتهى لان الشرط قبض الواهب هبتها وكون لدار مشغولة بمتاع الواهب لا يمنع قبض الواهب وفي البرازية وهب لابنه الصغير داراً وفيها متاع الواهب أو تصدق لابنه الصغير بدار وفيها متاع الاب والاب

وبعكسه تصح في الطعام والمتاع والسرج فقط لان كلامها شاغل لملك الواهب لا مشغول به لان شغله بغير ملك واهبه لا يمنع تمامها كرهن وصدقة لان القبض شرط تمامها وتمامه في العمادية وفي الاشياء هبة المشغول لا تجوز الا اذا وهب الاب لطفله

ساكن فيها يجوز وعليه الفتوى أو أسكنها غيره بلا أجر والام كالاب لوميتا والابن في يدها وليس له وصى وكذا من يعوله والصدقة في هذا كله كالهبة كما في التبئين ويفهم من قوله بلا أجر أن الغير لو كان يسكنها بالأجر لم تجز الصدقة وبه صرح البرازي ووجهه في الذخيرة بأنه إذا كان يسكنها بأجر فيده على الموهوب ثابتة بصفة اللزوم فيمنع قبض غيره تمام الهبة بخلاف ما إذا كان بغير أجر اهـ (قوله قلت وكذا الدار الممارة) بأن أعاد داره انسانا ثم ان المستعير والمعير غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير محت الهبة في الدار لأنه تبين ان الشاغل ملك غير الواهب ط وقد منافر يباحوه عن الزادات ونقل في الخانية بما لو وهب طفله دارا يسكن فيها أقوم بغير أجر جاز وبصير قابضا لابنه لا لو كان باجر وهو مستدرك بان الشغل هنا بملك الواهب والمراد شغله بملكه وكأن الشارح قصد به تكملة عبارة الاشياء وعليه فبانقله في الخانية أولى وانظر اذا وهب الغير الصغير هل يصح تقدم ان شغلها بملك غير الواهب لا يمنع تمامها فتأمل (قوله والى وهبتها لزوجها) تقدمت صورتها اقر بيا من أنها تصح الهبة وهو المذهب خلافا لما عن أبي يوسف من أنه لا يجوز لان يد الواهب ثابتة على الدار كما في الذخيرة (قوله المحرر) أي هذا هو المحرر الممول عليه وبيت الاصل ومن وقعت للزوج دار الهباها * متاع وهم فيها فقولان يزبر

(قوله أن يودع الشاغل أولا) قال في الجوهرة لو وهب دارا فيها متاع الواهب وسلم الدار اليه أو سلمها مع المتاع لم يصح والحيلة فيه أن يودع المتاع أولا عند الموهوب له ويخلى بينه وبينه ثم يسلم الدار اليه فتصح الهبة وبعبارة لو وهب المتاع دون الدار وخلى بينه وبينه صح وان وهب له الدار والمتاع جميعا وخلى بينه وبينهما صح فيهما جميعا (قوله ثم يسلمه الدار) فلو سلمها ثم وهبه المتاع صح فيه خاصة ولو عكس صح فيهما أي لان اليد اذا كانت على المظروف تكون على الظرف بخلاف العكس (وأقول) هذا مشكل جدا لانه لما صح في المظروف لم لا يصح في الظرف تبعامع أن عقد الهبة الاولى باق الا أن يقال هذا قول من جعل أن القبض في الهبة الفاسدة غير مفيد لذلك بل عليه الضمان فصارت يده يضمن فلا ترتفع بيد الهبة التي هي عقد تبرع خصوصا وان القبض فيه تبى وأما على القول بان هذا القبض غير موجب للضمان فيجب أن يصح العقد والقبض في المشغول لو وهبه الشاغل الذي في يده أمانة بعد ذلك (قوله متعلق بتم) الاولى أن يؤخره بعد قوله محوز لان المتعلق بالمحوز (قوله محوز) أي مجموع المراد به أن يكون مفرغا عن ملك الواهب وحقه واحتز به عن هبة الثمر على النخل اهـ درر وكسوف على غنم وزرع في أرض فقوله مفرغ نفسه بالمحوز الا أن فيه شائبة تكرار مع قوله لا مشغولا به والاولى أن يفسر المحوز بالمجموع لانه من حازه اذا جمعه لأجل أن يظهر لقوله متميزا فائدة فانه أفاد به انه لو حازه غير مقسوم بان حاز الثمر مع النخل لاتم به الهبة بل حتى يقسم وفي القاموس الحوز الجمع وضم الشيء كالحيازة والاختياز اهـ المراد منه ط (قوله ومشاع) أي غير مقسوم في الصحاح سهم شائع أي غير مقسوم * واعلم أن الشائع على قسمين شائع يحتمل القسمة كنصف الدار ونصف البيت الكبير وشائع لا يحتملها كنصف فن ورحى وجام وثوب وبيت صغير والفصل بينهما حرف واحد وهو أن القاضى لو أجبر أحد الشريكين على القسمة بطلب الآخر فهو من القسم الاول ولولم يجبر فهو من الثاني اذا الجبر آية القبول وأمها مسائل الشيوع سبع بيع الشائع * اجارته واعارته ورهنه وهبته وصدقته ووقفه أما هبته فما لا يحتمل القسمة جائزة من شريكه ومن غيره وفيما يحتملها لم تجز من شريكه ولا من أجنبي وفي شرح الغزى وفي الزاهد العتابي أنها تجوز (أقول) وفي الفتاوى الناجية أنها تجوز من شريكه قال وهو المختار اهـ ولا يخفى عليك انه خلاف المشهور اهـ كلام الغزى أفاده خير الدين الرملى وطرا والشيوع لا يفسد الهبة بالاتفاق ولو وهب الكل من اثنين فان أجل بان قال وهبت منكم كالم يجز عند ح وعند سم يجوز ولو فصل بالتنصيف فهو على هذا الخلاف ولو بالتثليث يجوز عند م لا عند هما وتقدمت

قلت وكذا الدار الممارة والى وهبتها لزوجها على المذهب لان المرأة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم وقد غيرت بيت الوهبانية فقلت

ومن وهبت للزوج دارا الهباها متاع وهم فيها تصح المحرر

وفي الجوهرة وحيلة هبة المشغول أن يودع الشاغل أولا عند الموهوب له ثم يسلمه الدار مثلا فتصح لشغلها بالمتاع (في يده) في متعلق بتم (محوز) مفرغ (مقسوم ومشاع

٣ قوله بما لو هكذا بالاصل

هـ هـ وهب من واحد دارا جازا إذا سلمه جلة وقبض جلة فلا شيوع ولو وهبه واحد من اثنين لم يصح عند ح
 وقال يصح لان هذه هبة الجلة منهما التوحيد التملك فلا شيوع كره من رجلين وله انهما هبة النصف لكل
 منهما وكذا الوفاء لا يقسم فقبل أحدهما صح ولان الملك ثبت لكل في النصف فكذا التملك لانه حكمه
 فتحقق الشيوع بخلاف الرهن لان حكمه الحبس وهو ثبت لكل منهما كمالا اذا تضايق فيه ولذا لو قضى
 دين أحدهما لا يستر شيئا من الرهن ولو نص على التبعض لم يجوز عند حسن وفي التنصيف روايتان عند س
 ولورهن عند رجلين ونص على الابعاض لم يجوز وفاقا ولو وهب مشاعا تنفسد فلو قسمه وسلمه جازا إذا سلمه
 بالقبض وعنده لا شيوع فقط قال لهما وهبت لكما هذه الدار لدا انصفها ولذا انصفها لم يجوز ولو وهب لهما دارهما
 فالصحيح أنه يجوز وهبة المشاع الفاسدة لا تنفيذ الملك ولو قبض الجلة فروى عن ح ولو وهب دقيقا في بر
 أو دهن في سمس أو سمن في لبن لم يجوز اذا الموهوب معدوم ولذا لو استخرج العاصب يملكه ولو طحن وسلم لم
 يجوز بخلاف المشاع والفرق أن المشاع محل للتمليك والخلل في القبض يزول بالقسمة وبخلاف ما اذا وهب
 لبن في ضرع أو صوف على ظهر غنم أو نخلا أو زرع في أرض أو ثمر في شجرة أو أرضا فيها نخل أو زرع أو غنما أو
 دارا أو ظرفا فيها متاع الواهب لزوال الخلل بالتفريق والفرق بين لبن في ضرع وبين هبة ولد في بطن فانهم لم
 تجز بتسليمه بعد الولادة في الصحيح اذ لا يمكن الوقوف على الولد اذ ليس في وسعه فيكون كتمليقه بالخطر
 ويمكن الوقوف على اللبن بالحلب لانه في وسعه فكان كذا خير هذه الجلة في هـ والتصدق بالشائع كهبة في
 كل مامر الا أنه لو وهب من اثنين ما يقبل القسمة لم يجوز عند أبي حنيفة رواية واحدة من غير اختلاف على
 قوله وفي الصدقة اختلف المشايخ على قوله فقبل لا يجوز وقيل فيه روايتان لا يجوز على رواية الاصل ويجوز
 على رواية الجامع الصغير وهو الصحيح كذا حـ وفي هـ لو تصدق بعشرة دراهم على محتاجين يجوز
 وكذا لو وهب لهما ولو تصدق بهما على غنيين أو وهب لهما لم يجوز وقال لا يجوز لغنيين أيضا فرق بين الهدية
 والصدقة في الحكم وسوى في الاصل وقال اذا شيوع مانع فيهما التوقفهما على القبض والفرق أن الصدقة
 يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد فلا شيوع ويراد بالهبة وجه الغنى وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح
 والمراد بما ذكر في الاصل التصديق على غنيين فقط والاظهر ان في المسئلة روايتين يخـ قيل جاز التصديق
 على غنيين لانهما محل صدقة التطوع متى لا يجوز وعند من تجوز بشرط المساواة وعند من تجوز في
 الحالين جامع الفصولين وتتمام تفاصيل المشاع وما يتعلق به فيه في الفصل الحادى والثلاثين فراجع ان شئت
 وقد مر بعض ما ذكرناه ويأتى بعضه قال في البحر وأما اجارته فان كان من شريكه فهو جائز وان من
 أجنى لا يجوز مطلقا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهى فاسدة على قوله فيجب أجر المثل على الاصح خلافا
 لمن قال يبطلانها فلم يوجب شيئا وأما الشيوع الطارى في ظاهر الرواية لا يفسد الاجارة وأما اعارته فحائزة
 ان كانت من شريكه والا فان سلم الكل فهى اعارة مستأنفة للكل والا لا يجبر وأما رهنه فهو فاسد فيما
 ينقسم أو لا من شريكه أو من أجنى بخلاف الرهن من اثنين فانه جائز وأما وقفه فهو جائز عند أبي يوسف
 خلافا لمحمد فيما يحتملها وان كان مما لا يحتملها فحائز اتفاقا وأفتى الكثير بقول محمد واختار مشايخ بلخ قول
 أبي يوسف وأما وديعته فحائزة وتكون مع الشريك وأما قرضه فحائز كما اذا دفع اليه ألفا وقال خمسائة قرص
 وخمسمائة شركة كذا في النهاية هنا وأما غصبه فتصور قال البرازى وعليه الفتوى وذكره في الفصول صورا
 وأما صدقته فكهبة الا اذا تصدق بالكل على اثنين فانه يجوز على الاصح واذا عرف هذا فهبة المشاع فيما
 لا ينقسم تنفيذ الملك للموهوب له على وجه لا يستحق المطالبة بالقسمة لانها لا يمكن وأما المهايأة فلا تجب في
 ظاهر الرواية لانها اعارة فان كل واحد منهما يصير معبرا نصيبه من صاحبه والجبر على الاعارة غير مشروع وفي
 رواية يجب وهو الذى يفيد كلام الزيلعي لانها قسمة المنافع والتبرع وقع في العين فيكون ايجابا في غير

ما تبرع به فلا يبالى به وإنما المحذور الإيجاب في عين ما تبرع به وقال قاضي زاده بعد نقل أن المهايأة لا تجب مع
 علته عن صاحب غاية البيان لعل هذا الجواب غير صحيح لأن التهاؤ يجب ويجرى فيه جبر القاضي إذا
 طلبه أحد الشركاء لاسيما فيما لا يقسم نص عليه في عامة الكتب وأما دعوى الشائع إذا ادعى رجل ثلاثة
 أسهم من عشرة أسهم من دار وقال هذه الثلاثة الأسهم من العشرة الأسهم من الدار المحدودة ملكي وحق
 وفي يد هذا الرجل بغير حق ولم يندكر أن جميع هذه الدار في يده وكذلك لم يشهد شهوده أن جميع هذه
 الدار في يده فإن الدعوى صحيحة والشهادة مقبولة وأما استحقاق الشائع إذا استحق نصف الدار شائما
 أو ثلثها أو ربعها فالمشترى بالخيار عند ما انشأه ما بقي ورجع بكل ثمنه وإن شاء أمسك ما بقي ورجع بثلثه
 على بانيه انتهى بزيادة (قوله لا يبقى منتفعا به بعد أن يقسم) أي ليس من شأنه أن يقسم بمعنى أنه لا يبقى
 منتفعا به بعد القسمة أصلا كعبد واحد وداية واحدة ولا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع
 الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير انتهى درر أي فإن البيت الصغير إذا قسم بما ينتفع
 به مخزن أو مربوط للحمار ولكنه لا ينتفع به لا يتقوت كالانتفاع السابق فهو مما لا يقسم فيصح هبة بعضه
 مشاعا وكذا الحمام الصغير إذا قسم يمكن أن يجعل بيتا أو مربوطا للدواب ولكن لا يمكن أن يبقى حماما كما
 كان فهو مما لا يقسم بخلاف الحمام الكبير الذي يمكن أن يقسم ويجعل له موقدان أو أكثر فإن هبة بعضه
 مشاعا لا تصح واحتياجه إلى موقدان لا يخرج عنه كونه قابلا للقسمة حيث أمكن أن يتخذ له موقدا
 كالمقسم الذي يحتاج إلى طريق أو مسيل ويمكن فيه ذلك فإنه قابل للقسمة فكذا هذا وفي أول كتاب
 القسمة من البرازية لا يقسم حمام وحائط وبيت ودكان صغير لأنه لو قسم لا يبقى لكل فائدة وانتفاع فيما
 يخصه وإن بقي فائدة يقسم بينهما اه قال في الحامدية لا يقسم الحمام والحائط والبيت الصغير والدكانة
 الصغيرة وهذا إذا كان بحال لو قسم لا يبقى لكل واحد بعد القسمة موضع يعمل فيه وإن كان فيقسم خزانه
 الفتاوى ومثله في الخلاصة والبرازية انتهى (أقول) وعليه فينبغي أن يقيد الحمام بالصغير خلافا لما فهمه
 الحاشي من أن الحمام لا يقسم مطلقا وفسر سيدي الوالد رحمه الله تعالى الحمام الكبير بما إذا كان له خزانان
 والرحي بما إذا كانت ذات حجرين فتأمل وإنما صح فيه الهبة لأن القبض لا يتصور فيه إلا بالقبض الناقص
 وهو قبض الكل فاكنتي به قال في البحر هبة المشاع فيما لا يقسم تفيد الملك للموهوب له على وجه لا يستحق
 المطالبة بالقسمة لأنها لا يمكن وأما المهايأة فلا تجب في ظاهر الرواية وفي رواية تجب انتهى وقد مناقري بأن
 المهايؤ يجب ويجرى فيه جبر القاضي إذا طلبه أحد الشركاء لاسيما فيما لا يقسم نص عليه في عامة الكتب فلا
 تنس في البحر ويشترط في هبة المشاع الذي لا يحتملها أن يكون قدر معلوما حتى لو وهب نصيبه من
 عبد ولم يعلم به لم يجز لأنها جهالة توجب المنازعة اه قال في الهندية لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز فإن
 علمه الموهوب له فينبغي أن يجوز عند الإمام دونهما وفيها قبل ذلك جميع ما أملاكه لفلان يكون هبة لا تجوز
 بدون القبض وفي نية المفتي قال وهبت نصيب من هذه الدار والموهوب له لا يعلم كم نصيبه محت اه ولعل
 المتفاحش جهالة لا تصح هبته كقوله وهبتك شيئا من مالي أو من كذا وفي التارخانية مثل ما في النية فتأمل
 (قوله كبيت وحمام صغيرين) الحد الفاصل بين ما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها أن لا يبقى منتفعا به
 بعد القسمة أصلا كعبد واحد وداية واحدة أو لم ينتفع بها انتفاعا قبل القسمة كالحمام والطاحونة والبيت
 الصغير فإنها لا تصح وكل ما يوجب قسمته نقصا فهو مما لا يقسم والافما يقسم واختار الأول أكثر الشراح
 والثاني صاحب الذخيرة فاذا وهب درهما صحيحا لرجلين لا يصح لأن تنصيف الدرهم لا يوجب نقصا فهو
 مما يقسم والصحيح أنه يصح لأن الصحيح لا يكسر عادة فهو مما لا يقسم انتهى وذكره الشارح آخر
 الباب فتأمل (قوله لأنها لا تتم) لا موفع لهذا التعليل الابتغدير وإنما قيدنا بمشاع لا يقسم لأنها لا تقبل

(لا) يبقى منتفعا به بعد
 أن (يقسم) كبيت
 وحمام صغيرين لأنها

لوقال لانه لا يتأتى القبض في مثل ذلك الا بقبض الكل ولا يتم بذلك فيما يقسم الخ لكان حسنا وفي العناية
 الهبة فيما يقسم جائزة ولكن غير مثبتة للملك قبل تسليمه مفرزا (قوله لا يتم بالقبض فيما يقسم) قال علماؤنا
 هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا يتم ولا تنفيذ الملك قبل القسمة وبعض أصحابنا قال انها فاسدة والاصح الاول
 كالهبة قبل القبض اه شلبي عن الاتفاق وأشار الشارح انه انما شرط أن يكون الموهوب مقسوما أو مشاعا
 لا قبل القسمة لان الهبة لا يتم الا بالقبض والقبض انما يكون في المقسوم وكذا في المشاع الذي لا يقسم لان
 قبض كل شيء بحسبه والمشاع الذي لا يقبل القسمة لا يكون قبضه الا مشاعا فاكتمل به كذلك ونعت به الهبة
 أما المشاع الذي يقبل القسمة فانه يمكن تسليمه بعد قسمته ويكون قبضه كاملا فلا يكتفي بتسليمه مشاعا
 ولا بعد قابضه مع الشيوع ولا فرق أن يكون وهبه لشريكه أو لاجنبي خلافا لما في الصيرفية من جواز هبة من
 الشريك وذكرا أنه المختار ووجهه ظاهر لتصور قبض الشريك له مع شيوعه لان نصيب الشريك في يده
 فيمكنه قبض الشقص الثاني مشاعا ولكنه لما كانت عامة الكتب على اطلاق المنع وهي موضوع لنقل
 المذهب كما قال فكان هو المذهب فوجب العمل به سواء ظهر وجهه أولا لان المقلد عليه اتباع ما قاله امامه
 سواء وقف على دليله أو لا والله تعالى أعلم (قوله ولو هبة لشريكه) لو وصليته أي ولو كانت الهبة لشريك الواهب
 (قوله أو لاجنبي) الاولى اسقاطه لانه مفهوم من لو ولا خلاف فيه انما الخلاف في الشريك كما مروى يأتي
 (قوله لعدم تصور القبض الكامل) أي فيما يتصور فيه (قوله كافي عامة الكتب) وصرح به الزيلعي
 وصاحب البحر منعه (قوله فكان هو المذهب) راجع لمسئلة الشريك كافي المنع (قوله وهو المختار)
 الظاهر من عباراتهم اعتماد الاول حتى نسب الثاني شيخ الاسلام الى ابن أبي ليلى بعد ما حكى الاطلاق
 عن أهل المذهب وفي مؤيد زاده وهب مشاعا ينقسم لشريكه لا يجوز خلافا لابن أبي ليلى اه قال الرملي وجد
 بخط المؤلف يعني صاحب المنع بآراء هذا ما صورته ولا يخفى عليك أنه خلاف المشهور (قوله فان قسمه)
 أي الواهب بنفسه أو نائبه أو امر الموهوب له بان يقسم مع شريكه كل ذلك تم به الهبة كما هو ظاهر لمن
 عنده أدنى فقه تأمل رملي (قوله صح لزوال المانع) وهو الاشاعة فانها زالت بالقسمة والتسليم لانه
 كان عاجزا عن القبض الكامل الذي تتم به الهبة ومعناه أنها ملك بذلك لأن الصحة متوقفة على القسمة
 ولو كان شرطا للصحة لا يحتاج الى تجديد العقد بجزء زيادة (قوله ولو سلمه شائعا) بان سلمه الكل
 (قوله لا يملكه) لعدم وجود القبض الكامل فيما يصور فيه (قوله فيضمنه) أي بعد اتلافه ويجب
 عليه رده قبله ولا يمنع الرد ببيع له لعدم نفاذه (قوله لكن فيها عن الفصولين الخ) قال في التارخانية
 بعد نقل هذا القول وفي السراجية وبه يفتي اه ومع افادتها للملك يحكم بنقضها للفساد كالبيع الفاسد
 ينقض له تأمل رملي (قوله الهبة الفاسدة الخ) ظاهره أن هبة المشاع قبل القسمة فاسدة مع أنها
 صحيحة غير تامة ولذا قال الشلبي قوله لانه لو صح هبة المشاع فيما يقسم ظاهره كما ترى بشرع بعدم الصحة
 وقد قدمت قريبا ان الاصح انها صحيحة غير تامة لا فاسدة كما قال به بعض مشايخنا والله تعالى أعلم اه
 ويدل عليه كلام صاحب البحر المتقدم وعبارة الهندية الآتية تنفيذ أن الفتوى على الفساد ط قال
 في الفتاوى الخيرية ولا تنفيذ الملك في ظاهر الرواية قال الزيلعي ولو سلمه شائعا لا يملكه حتى لا ينفذ تصرفه
 فيه فيكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره الطحاوي وقاضيخان وروى عن ابن
 رستم مثله وذكرا عصام انها تنفيذ الملك وبه أخذ بعض المشايخ اه ومع افادتها للملك عنده هذا البعض أجمع
 الكل على أن الواهب استرداده من الموهوب له ولو كان ذارحم محرم من الواهب قال في جامع الفضولين
 رامزا الفتاوى الفضلى ثم اذا هلك أفتيت بالرجوع للواهب هبة فاسدة لذى رحم محرم منه اذا فاسدة
 مضمونة على ما مر فاذا كانت مضمونة بالقيمة بعد الهلاك كانت مستحقة الرد قبل الهلاك اه وكما يكون

(لا) تم بالقبض
 (فيما يقسم ولو) هبة
 (لشريكه) أو لاجنبي
 لعدم تصور القبض
 الكامل كافي عامة
 الكتب فكان هو
 المذهب وفي الصيرفية
 عن العتاني وقيل يجوز
 لشريكه وهو المختار
 (فان قسمه وسلمه
 صح) لزوال المانع
 (ولو سلمه شائعا
 لا يملكه فلا ينفذ
 تصرفه فيه) فيضمنه
 وينفذ تصرف الواهب
 درر لكن فيها عن
 الفضولين الهبة
 الفاسدة تنفيذ

للوهاب الرجوع فيها يكون لو ارته بعد موته لكونها مستحقة الرد وتضمن بعد اهلاك كالبيع الفاسد
 اذ امارت أحد المتبايعين فلورثته نقضه لانه مستحق الرد ومضمون باهلاك ثم من المقرر أن القضاء يتخصص
 فاذا ولي السلطان فاضيا ليقضى بذهب أبي حنيفة لا ينفذ قضاؤه بذهب غيره لانه معزول عنه بتخصيصه
 فالتحق فيه بالرعية نص على ذلك علما ونازحهم الله تعالى اه ما في الخيرية وأفتى به في الحامدية أيضا
 والتاجية وبه جزم في الجوهرة والبحر ونقل عن المبتني بالغين المجمع أنه لو باعه الموهوب له لا يصح وفي
 نور العين عن الوجيز الهبة الفاسدة مضمونة بالقبض ولا يثبت الملك فيها الا عند أداء العوض نص عليه محمد
 في المبسوط وهو قول أبي يوسف اذا الهبة تنقلب عدا معاوضة اه وذ ك قبله هبة المشاع فيما يقسم لا تفيد
 الملك عند أبي حنيفة وفي القهستاني لا تفيد الملك وهو المختار كما في المضمرات وهذا مروى عن أبي حنيفة
 وهو الصحيح اه بحيث علمت أنه ظاهر الرواية وانه نص عليه محمد ورواه عن أبي حنيفة ظهر انه الذي
 عليه العمل وان صرح بان المفتي به خلافه ولا سيما أنه يكون ملكا خيئا كما يأتي ويكون مضمونا كما علمته
 فلا يجدي نفع الموهوب له فاغتشمه وانما كثرت النقل في مثل هذه لكثرة وقوعها وعدم تنبه أكثر الناس
 للزوم الضمان على قول المخالف ورجاء لدعوة نافعة في الغيب (قوله بالقبض) لكن ملكا خيئا وبه يفتى
 قهستاني أي وهو مضمون كما علمت آنفا فتنبه (قوله وبه يفتى) قال في الهندية هبة المشاع فيما يحتمل
 القسمة لا تجوز سواء كانت من شريك أو من غير شريك ولو قبضها هل يفيد الملك ذ كرحسام الدين رحمه
 الله تعالى في كتاب الوقعات أن المختار انه لا يفيد الملك وذ ك في موضع آخر انه يفيد الملك ملكا فاسدا وبه
 يفتى كذا في السراجية اه (قوله ومثله في البرازية) عبارتها وهل يثبت الملك بالقبض قال الناطقي عند
 الامام لا يفيد الملك وفي بعض الفتاوى يثبت فيها فاسدا وبه يفتى ونص في الاصل أنه لو وهب نصف داره
 من آخر وسلمها اليه فباعها الموهوب له لم يجز وانه لا يملك حيث أبطل البيع بعد القبض ونص في الفتاوى انه
 هو المختار اه ورأيت بخط بعض الافاضل على هامش المنع بعد نقله ذلك وأنت تراه عزاز واية افادة الملك
 بالقبض والافتاء بها الى بعض الفتاوى فلا تعارض رواية الاصل ولذا اختارها قاضي خان وقوله لفظ
 الفتوى الخ قد يقال بمنع عمومه لاسيما مثل هذه الصيغة في مثل سياق البرازي فاذا تأملت مقتضى ربحان
 مادل عليه الاصل اه (قوله على خلاف ما صححه في العمادية) أي عن العدة بلفظ هو المختار (قوله
 لكن لفظ الفتوى) استدراك على ما استفاد من قوله ما صححه في العمادية من أن القولين سواء وحيث
 كان لفظ الفتوى آكد فيكون العمل على ما في الفصول والبرازية لانه قال وبه يفتى وهو آكد من
 الصحيح الذي في العمادية فحينئذ يمنع الرجوع بعد بيعه لتعلق حق المشتري به كما تقدم نظيره في البيع
 الفاسد (قوله مع بقية أحكام المشاع) من بيعه فانه جائز فيما يقسم وما لا يقسم ومن اجارته ومن اعارته وغير
 ذلك كما قدمناه قريبا (قوله قال في الدرر نعم) عبارتها قال بعض المشايخ كانت المسئلة واقعة الفتوى وفرقت
 بين الهبة الصحيحة والفاسدة وأفتيت أي في الفاسدة بالرجوع وقال الامام الاستروشنى والامام عماد الدين
 هذا الجواب مستقيم أما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر وأما على قول من يرى
 الملك فلان المقبوض في حكم الهبة الفاسدة مضمون على ما تقر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد اهلاك كان
 مستحق الرد قبل اهلاك فيملك الرجوع والاسترداد انتهى (قوله ونعقبه في الشربلاية) حيث قال قوله
 وأما على قول من يرى الملك فلان المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون الخ هذا غير ظاهر لان قوله فلان
 المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون لا يكون متجها الا على القول بعدم الملك والافكيف يكون مالكا
 وضامنا انتهى ونظر فيه الشيخ شاهين بان المقبوض في البيع الفاسد مملوك بالقبض مضمون بقيمته فلا
 يعد كون الشخص مالكا وضامنا فمكان الجواب مستقيما وكان القول بالضمان متجها حتى على قول

الملك بالقبض وبه
 يفتى ومثله في البرازية
 على خلاف ما صححه في
 العمادية لكن لفظ
 الفتوى آكد من لفظ
 الصحيح كما بسطه
 المصنف مع بقية أحكام
 المشاع وهل للقريب
 الرجوع في الهبة
 الفاسدة قال في الدرر
 نعم ونعقبه في
 الشربلاية بانه غير
 ظاهر على القول المفتى
 به من افادتها الملك
 بالقبض فليحفظ

من قال يملك الموهوب فاسدا اه ذكروه بالسعود وفيه ان هذا قياس مع الفارق فان المبيع فاسدا مقبوض في عقد معاوضة فلا بد من العوض وقد ألغينا الثمن لعدم الصحة وأوجبنا القيمة عوضا والالزم أخذ ما عقد للمعاوضة بلا عوض أما المقبوض في الهبة الفاسدة فهو مقبوض بغير عوض أصلا وقد قال القائل بالملك فيها والملك في الموهوب بلا عوض أما لو نظرنا الى كونه ملكا خبيثا كما قال المؤلف في شرح الملتقى وقيل يملكه بالقبض لكنه ملك خبيث وبه يفتى فهستاني عن المضمرات بكون موجبه التصديق بقيمته هالكا كما قيل به في نظائره فليتأمل ويتفرع على القول بثبوت الملك بالقبض في الهبة الفاسدة ما في البحر عن الاسعاف من انه اذا وقف الارض التي وهبت له هبة فاسدة صح وعليه قيمتها انتهى وهذا يؤيد ما ذكره الشيخ شاهين تبع اللامامين الاستر وشي والعمادي وفي أبي السعود عن القهستاني وكما لا يمنع الرجوع في الهبة الفاسدة القرابة فكذا غيرها من الموانع انتهى ويؤيد ذلك أيضا ما قدمناه عن الخبرية ونور العين فلا تنس (قوله من تمام لقبض) أي كون القبض تاما (قوله لا طاري) بالهملز لانه حدث بعد وجود القبض وتتمام الهبة فلا يؤثر شيئا (أقول) ومنه ما لو وهب دارا في مرضه وليس له سواها ثم مات ولم يجز الورثة الهبة بقيت الهبة في ثلثها وتبطل في الثلثين كما صرح به في الخانية (قوله كأن يرجع في بعضها شائعا) فانه لا يفسد هاتفا ونظيره ما قالوا ان الردة لا تبطل التيمم لان الاسلام شرط لوجود النية التي هي شرط لصحة التيمم فاذا صح التيمم بوجود شرطه وهو النية من المسلم ثم طرأ عليه الكفر بعد ذلك والعياذ بالله تعالى لم يبطل تيممه لانه قد تم بوجود شرطه وكذلك هنا الشائع لا تصح هبته لفقد شرطه وهو القبض الكامل فاذا وهب غير الشائع وتمت الهبة بقبضه الكامل ثم طرأ عليه الشيوع بعد استيفاء شرطه ولم يبق الا مجرد الملك للموهوب في الهبة والشيوع لا ينافي الملك كما أن الكفر لا ينافي رفع الحدث فكأن التيمم لا يبطل بالردة كذلك الهبة لا تبطل بطر والشيوع به تمامها (قوله حتى لو وهب الخ) وهذا بخلاف ما اذا وهب دارا بمتاعها وسلمها فاستحق المتاع صح في الدار اذا بالاستحقاق ظهر ان يده في المتاع كانت يد غضب وقد تقدم ان الهبة المشغولة بملك الغير تصح بخلاف المشغولة بملك الواهب وانما بطلت الهبة في مسئلتنا وخالف مسئلة الدار والمتاع لان الزرع مع الارض بحكم الاتصال كشيء واحد فاذا استحق أحد هاتين كانا استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فتبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي درر ويدل لهذا التعايل قول المؤلف الآتي كشاع قال في الخانية والزرع لا يشبه المتاع (قوله لاستحقاق البعض الشائع) أي حكما كما علمت (قوله اذا ظهر بالبيئة الخ) انظر ما لو ثبت الاستحقاق باقرار الواهب والظاهر انه لغولانه أقرب بملك الغير وما لو أقرب به الموهوب له والظاهر انه يعامل باقراره فيثبت الزرع لمستحقه وهل تبطل الهبة بحرر ط (قوله فيكون مقاربا لاطارنا) هذا الذي في الظهيرية والذي في دعوى النهاية والكرمانى جعله من الطاري قال القهستاني فلعل في المسئلة روايتين وبه تعلم أن صدر الشريعة وابن الكمال لهما سلف فيما ذهب اليه والحاصل أن صدر الشريعة جعل المفسد هو الشيوع المقارن لان الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع بالبعض الشائع واستحق البعض الشائع ورد عليه صاحب الدرر والمصنف حيث قال في الدرر أقول عدمه صورة الاستحقاق من أمثلة الشيوع الطاري غير صحيح والصحيح ما ذكر في الفصولين والكافي وعبرة الفصولين ان الشيوع الطاري لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو أن يرجع ببعض الهبة شائعا أما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طاري كذا ذكره شيخ الاسلام أبو بكر في المحيط اه (قوله كشاع) قال في شرح الدرر هذه نظائر المشاع لأمثله فلا شيوع في شيء منها لكنها في حكم المشاع حتى اذا فصلت وسلمت صح قال الخبر الرملي أقول لا يذهب عنك أنه لا يلزم أن يأخذ حكمه في كل شيء والالزم أن لا يجوز هبة النخل من صاحب الارض وكذا عكسه والظاهر خلاف

(المانع) من تمام
القبض (شيوع
مقارن) للمعقد
(لا طاري) كأن
يرجع في بعضها شائعا
فانه لا يفسد هاتفا
(والاستحقاق) شيوع
(مقارن) لا طاري
فيفسد الكل حتى
لو وهب أرضا وزرعا
وسلمهما فاستحق
الزرع بطلت في الارض
لاستحقاق البعض
الشائع فيما يحتمل
القسمة والاستحقاق
اذا ظهر بالبيئة كان
مستقدا الى ما قبل الهبة
فيكون مقارنا لها
لا طارنا كما زعمه صدر
الشريعة وان تبعه
ابن الكمال فتنبه (ولا
تصح هبة لبن في ضرع
وصوف على غنم ونخل
في أرض ونمر في نخل)
لأنه كشاع

والفرق بينهما انه ما من جزء من المشاع وان دق الاول شر بك فيه ملك فلا تصح هبته ولو من الشريك لان القبض الكامل لا يتصور وأما نحو النخل في الارض والتمر في النخل والزرع في الارض لو كان كل واحد منها لشخص فهو هب صاحب النخل نخله كله لصاحب الارض أو عكسه فان الهبة تصح لان ملك كل منهما متميز عن الآخر فيصح قبضه بتمامه ولم أر من صرح به لكن يؤخذ الحكم من كلامهم وقد صرحوا بان المانع انما يعتبر وقت القبض لا وقت العقد هذا وقد قدم عن الصيرفية لو وهب نصيبه من الدار لشريكه أو من شيء يحتمل القسمة فانه يجوز اجماعاً وفي فتاوى الزاهد العتاني لو وهب النصف من شريكه من دار لم يجز وقيل يجوز هو المختار وراجعت الصيرفية فرأيت قال وفي فتاوى زين لو وهب النصف من شريكه الخ فاذا كان هذا في المشاع فما بالك في المتصل الممكن فصله ولا أدري ما يمنع من ذلك ولكن النقل اذا وجد لا يسعنا معه الا التسليم اه (أقول) ومثال مشاع يقبل القسمة كنصف دار كبيرة وربيع صبرة معينة ونحوهما سابق من الامثلة وانما أورد النظائر لاهتمام الافادة والتنبيه على أن الحكم فيها بالطريق الاولى كما هو حال التشبيه ظاهر اغايته التساوي فيكون من قبيل تشبيه أحد المتساويين في الحكم بالآخر والاول هو الظاهر قال في العمادية ان هبة اللب في الضرع في رواية لا تجوز وفي رواية تجوز اذا سلطه على الحلب انتهى وفي التاترخانية وهبة اللب في الضرع لا تجوز في احدي الروايتين من كتاب الهبة وان سلط على الحلب هو الصحيح اه لعل محجة عدم الجواز لان الحلب يقبل التفاوت فيؤدي الى النزاع على أن القبض لم يوجد اذا اللب في الضرع عند الهبة وهو متصل بملك الواهب هذا موافق في الكافي ولو وهب زرعاً في أرض أو ثمر في شجر أو حلية في سيف أو بناء في دار أو قفيزاً من صبرة وأمره بالحصاد والجذاذ والنزع والنقض والكييل وفعل صح استحساناً ويجعل كأنه وهبه بعد الحصاد والجذاذ ونحوهما اه لعل وجه الاستحسان أن الحصاد ونحوه لا يقبل التفاوت فلا يؤدي الى النزاع هذا فيكون قطعاً في جوازه الا أنه لما كان اتصال كل منها بملك الواهب خلقة عدم من قبيل المشاع فتأمل (قوله ولو فصله وسلمه جاز) انما جاز في اللب وان كان في وجوده شك لانه قد يكون ريحاً أو دماً لترجح جانب الوجود بالتصرف فيه فانه بانفصاله يتقن وجوده بخلاف هبة الحبل فانه لا يصح ولو سلمه بعد الولادة لعدم امكان التصرف وقت الهبة (قوله ظاهر الدرر نعم) فانه قال وكذا يجوز هبة البناء دون العرصة اذا أذن له أي للو هو ب له الواهب في نقضه وهبة أرض فيها زرع دونه أي دون الزرع ونخل فيها ثمر دونه أي دون الثمر اذا أمره أي الواهب المو هو ب له بالحصاد في الزرع والجذاذ في الثمر لزال اشتغال المو هو ب بملك الواهب انتهى بتصرف وأفاد عزمي زاده أنه صحيح في الاول دون الاخيرين فانه لا يصح فيهما مطلقاً لانه متصل به اتصال خلقة فكان بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة فلا يتم بدون الافراز والحيازة نعم الحكم صحيح في عكسهما وهو هبة زرع بدون أرض وهبة ثمر بدون شجره فانه يصح استحساناً ان أمره بالحصاد والجذاذ وفعله انتهى وعلى كل فاذ كره الشارح صحيح وبحث عزمي زاده في التمثيل ط (أقول) ويحتمل أن الشارح فهم من قول الدرر حتى اذا فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب وصلت صح هبتها كما في المشاع ما اذا فصلها الواهب أو المو هو ب له باذنه وقال الخبر الرمل في حاشيته على المنح قوله ولو فصله وسلمه أي الواهب فلو فصله المو هو ب له بغير اذن الواهب لا يملكه الا بعقد جديد اه فقوله بغير اذن الواهب انه لو كان باذنه كان كفصله بنفسه ويحتمل انه أخذه الشارح من العبارة التي ذكرناها ولا عن الطعطاوي وكأن الشارح رأى أنه لا فرق بينهما وان كانت العلة التي ذكرها في الدرر لا تجري هنا لانه علل بان المانع الاشتغال بملك الواهب فاذا أذن بالجذاذ والحصاد وفعل المو هو ب له ذلك زال المانع تجاوزت الهبة وهنا يقال المانع هو شبه الشيوع فاذا زال باذن المالك زال المانع والله أعلم قال في الخانية ولو وهب زرعاً بدون الأرض أو ثمر بدون النخل وأمره بالحصاد

(ولو فصله) وسلمه
(جاز) لزوال المانع
وهل يكفي فصل المو هو ب
له باذن الواهب ظاهر
الدرر نعم (بخلاف
دقيق في برودهن في
سمسم وسمن في لبن)

والجذاذ ففعل الموهوب له ذلك جاز لان قبضه بالاذن يصح في المجلس وبعده اه ومثله في الحامدية عن
جامع الفتاوى وهو نظير ما فهمه الشارح أولا (قوله حيث لا يصح أصلا) أي سواء أقرزها وسلمها أولا
درر (قوله لانه معدوم) قال في الدرر لانه في حكم المعدوم وسره ان الحنطة استحالت وصارت دقيقا
وكذا غيرها وبعده الاستحالة هو عين أخرى على ما عرف في الغصب اه وأما الوصية فتجوز بهذه الاشياء
لانها تجوز بالمعدوم كما ذكره العيني (قوله فلا يملك الا بعقد جديد) لانه بعد الاستحالة عين أخرى
بخلاف المشاع لانه محل للملك الا انه لا يمكن تسليمه فاذا زال المانع جاز درر ومنع (قوله وملك بالقبول)
انما اشترط القبول نصا لانه اذا لم يوجد كذلك يقع الملك في الهبة بغير رضا لانه لا حاجة الى القبض ولا يجوز
أن يقع الملك للموهوب له بغير رضا لما فيه من توهم الضرر بخلاف ما اذا وهب عبد الله لم يكن في يده وأمره
بقبضه فانه يصح اذا قبض ولا يشترط القبول لان العبد ليس في يده حال الهبة فكان الموهوب له محتاجا الى
احداث قبض حتى يملك الهبة فاذا أقدم على القبض كان ذلك اقدا ما على القبول ورضائه بوقوع الملك له
فيملكه (قوله بلا قبض) أي بان يرجع الى الموضع الذي فيه العين وينقضي وقت يتمكن فيه من قبضها
فهستاني (قوله لو الموهوب في يد الموهوب له) لان القبض ثابت فيها وهو الشرط سواء كانت في يده
أمانة أو مضمونة لان قبض الأمانة ينوب عن مثله لاعن المضمون والمضمون ينوب عنهما والاصل انه متى
تجانس القبضان ناب أحدهما عن الآخر وان اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف دون العكس هذا اذا كان
الموهوب مضمونا في يده كالغصب والمرهون والمقبوض على سوم الشراء لا اشكال فيه لان القبض فيه
حقيقة وحكما فيبرأ عن الضمان بمجرد قبول الهبة وكذا اذا كان في يده عارية أو اجارة لانه قبضها لنفسه
ويده ثابتة فيه وأما اذا كانت في يده بطريق الوديعة فشكل لان يده يد المالك لكن لما لم يكن عاملا
للمالك بعد الهبة اعتبرت يده الحقيقية زياي ه واعلم ان في قول الزيلعي فيبرأ عن الضمان اشارة الى أن
العين المرهونة تكون مضمونة في يد الموهوب له بمثلها أو قيمتها احترازا عما اذا كانت العين مضمونة
بغيرها كالبيع المضمون بالثمن وكالرهن المضمون بالدين فلا بد من قبض مستأنف بعد عقد الهبة ومضى
وقت يتمكن من قبضها لان العين وان كانت في يده مضمونة الا أن هذا الضمان لا تصح البراءة منه مع
وجود القبض الموجب له فلم تكن الهبة براءة واذا كان كذلك لم يوجد القبض المستحق بالهبة فلم يكن بد
من تجديد قبض آخر غاية عن شرح الاقطع (قوله لانه حينئذ) أي حين اذ قبل عامل لنفسه أي بسبب وضع
يده على ملكه (قوله والاصل أن القبضين اذا تجانسا) كان كان عنده وديعة فأعاره له فان كلا القبضين
قبض أمانة فيصح من غير قبض مستأنف أو غصب شيئا فباعه المالك منه (قوله واذا تغايرا) كأن غصبه
منه وأخذه ثم رده منه (قوله ناب الاعلى عن الادنى) أي ولا يحتاج الى قبض فتاب المصوب عن قبض
الهبة لان في الاعلى مثل ما في الادنى وزيادة وليس في الادنى ما في الاقوى وكذا لو كان مقبوضا في يده
بطريق البيع الفاسد لانه قبض ضمان أما المبيع فاسد فانه يملك بقبض الضمان كما لو كان في يده مضموبا
قبل الشراء الفاسد ولا يقبض بقبض الأمانة لان قبض الأمانة دون قبض الضمان فلا ينوب عنه (قوله لا
عكسه) وهو أن قبض الأمانة لا ينوب عن قبض الضمان كما في البيع والرهن فقبض الوديعة مع قبض الهبة
يتجانسان لانهما قبض أمانة ومع قبض الشراء يتغايران لانه قبض ضمان فلا ينوب الاول عنه كما في المحيط
ومثله في شرح الطحاوي لكن ليس على اطلاقه فانه اذا كان مضمونا بغيره كالبيع المضمون بالثمن
والمرهون المضمون بالدين لا ينوب قبضه عن القبض الواجب كما في المستصفي ومثله في الزاهدي فلو باع
من المودع احتاج الى قبض جديد ونماه في العمادي فهستاني قال الاقطع في شرحه والاصل في ذلك ان
العين الموهوبة اذا كانت في يد الموهوب له أمانة كالوديعة والعارية ملكها بعقد الهبة من غير تجديد قبض

حيث لا يصح أصلا
لانه معدوم فلا يملك الا
بعقد جديد (وملك)
بالقبول (بلا قبض
جديد) لو الموهوب في
يد الموهوب ولو بغصب
أو أمانة لأنه حينئذ
عامل لنفسه والاصل
ان القبضين اذا تجانسا
باب أحدهما عن الآخر
واذا تغايرا ناب الاعلى
عن الادنى لا عكسه

استحسانا لا قياسا وجه الاستحسان أن الهبة تقف معها على مجرد القبض فلا يلتفت إلى قبض بصفة
وجرد القبض موجود عقب العقد فصحت الهبة ولا يشبه هذا بيع الوديعة من هي في يده لأن البيع
يقتضي مبيعا مضمونا وقبض المودع عقب العقد قبض أمانة فلا بد من تجديد القبض وذلك لا يكون إلا
بالتحلية بينه وبين الوديعة وأما إذا كانت العين في يد الموهوب له مضمونة فهو على وجهين إن كانت
مضمونة بمثلها أو بقيمتها كالعين المضمونة والمقبوضة على وجه السوم فإنه يملكه بالعقد ولا يحتاج إلى
تجديد قبض وذلك لأن القبض الذي تقتضيه الهبة قد وجد وزاد وهو الضمان وذلك الضمان تصح البراءة
منه ألا ترى أنه لو أبرأ الغاصب من ضمان الغصب جاز وسقط فصارت الهبة براءة من الضمان فبقى قبض
من يرضى من قبض الهبة وإن كانت العين مضمونة بغيرها كالبيع المضمون بالثمن وكالرهن المضمون
بالدين فلا بد من قبض مستأنف بعد الهبة وهو أن يرجع إلى الموضع الذي فيه العين ويمضي وقت يتمكن
فيه من قبضها وذلك لأن العين وإن كانت في يده مضمونة إلا أن هذا الضمان لا تصح البراءة منه مع وجود
القبض الموجب له فلم تكن الهبة براءة وإذا كان كذلك لم يوجد القبض المستحق بالهبة فلم يكن بد من
تجديد قبض أم (قوله وهبة الخ) هو من إضافة المصدر إلى فاعله أي إن يهب من له الولاية على الطفل
للطفل يتم بالعقد ولا يفتقر إلى القبض لأنه هو الذي يقبض له فكان قبضه كقبضه وصار كمن وهب لآخر
شيئا وكان الموهوب في يد الموهوب له فإنه لا يحتاج إلى قبض جديد كما مر قبيل هذه المسئلة (قوله في الجملة)
أي وإن لم يكن له تصرف في ماله وقوله على الطفل أخرج به الولد الكبير فإن الهبة لا تتم إلا قبضه ولو كان في
عياله ولا يملك المولى قبض ما وهب لعبده المحجور وإذا قبضه العبد ملكه المولى لأنه كسب عبده ط
(قوله فدخل الأخ) الأولى نحو الأخ لما سيأتي من أن الأم والملة قط ممن يعوله لو في حجرهما (قوله عند
عدم الأب) لأن تصرفهم كان للضرورة ولا ضرورة مع حضوره والمراد بعدم الأب ما يعم الغيبة المنقطعة
أفاده في البحر وأفاد المؤلف أن قبض غير الأب مشروط بشرطين عدم الأب وكون الصغير في عياله
والظاهر أن القول الصحيح الآتي في أنه لا يشترط عدم الأب في الهبة الصادرة من الأجنبي يأتي هنا والمراد
بالأب من له ولاية التصرف في ماله ط (قوله تم بالعقد) أي بالإيجاب فقط كما يشير إليه الشارح فلو
أرسل العبد في حاجة أو كان أبقا في دار الإسلام فوهبه من ابنه صحت ولولم يرجع العبد حتى مات الأب لا يصير
ميراثا عن الأب تارة خانية لكن يعكر على صحة الهبة في الآتي ما قدمناه من أنها لو سقطت لولوة فوهبها الرجل
وسلطة على قبضها وطلبها فطلب وقبضها فالهبة باطلة لأن قيامها وقت الطلب خطرا وجهه أن الآتي في
وجوده خطر اللهم إلا أن يحمل على ما إذا علم وجوده وقت الهبة أو لأن يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد
أهل الدار عليه فيمنع ظهور يده تملكهم أن يدخل فيها ولو وهبه بعد دخوله فيها لم يجز ذكره الشراح
في باب استيلاء الكفار فتأمل وإذا وهب أحد لطفل ينبغي أن يشهد وهذا إذا أعلمه يشهد عليه والشهاد
للتحرز عن الجود بعدموته والاعلام لازم لأنه بمنزلة القبض برأية وبأقربا (قوله لو الموهوب
معلوما) إذ لا يصح تملك المجهول كنحو وهبت شيئا من مالي وبأقربا في قوله وضعوا هدايا الختان بين يد
الصبي الخ وهل يشترط فيه أن يكون محوزا مقسوما كما هو الشرط في الهبة أو يقال انما شرط ذلك لأجل
تمام القبض وهذا مقبوض لولي القبض فلا يفتقر إلى ذلك الظاهر نعم لأن من أودع انسا ناداره الكبيرة
وسلمه إياها ثم وهبه نصفها فإنها لا تصح الهبة مع أنها مقبوضة بيده وإن كان قبضا غير كامل • قال محمد
رحم الله تعالى كل شيء وهبه لابنه الصغير وأشهد عليه وذلك الشيء معلوم في نفسه فهو جائز والقصد أن يعلم
ما وهبه له والشهاد ليس بشرط لازم فإن الهبة تتم بالاعلام تارة خانية (قوله وكان في يده أو يد مودعه)
وكذا في يد مستعبره لا مستأجره وغاصبه أو مرتهنه أو المشتري منه بشراء فأسد جزازية قال الطحاوي

وهبة من له ولاية على
الطفل (في الجملة) وهو
كل من يعوله فدخل
الأخ والم عند عدم
الأب لو في عياله لم
(تم بالعقد) لو الموهوب
معلوما وكان في يده أو
يد مودعه لأن قبض
لولى ينوب عنه

[illegible][illegible]

الى قدوم الغائب تفويت المنفعة للصغير فتنتقل الولاية الى من يتلوه كما في الانكاح ولا يجوز قبض غير هؤلاء
مع وجود أحدهم ولو في عيال القابض أو رجاء حر مأمنه كالأخ والعلم والام بدائع ملخصا ولو قبض له من
هو في عياله مع حضور الاب قيل لا يجوز وقيل يجوز وبه يفتى مشتمل الاحكام والصحيح هو الجواز
كما لو قبض الزوج والاب حاضر خائفة والفتوى على أنه يجوز استروا شئ فقد علمت أن الهداية والجوهرة
على تصحيح عدم جواز قبض من يعوله مع عدم غيبة الاب وبه جزم صاحب البدائع وقاض خان وغيره
من أصحاب الفتاوى صححو خلافه وهو تصحيح جواز قبض من يعول الصغير ولو مع حضرة الاب وكن
على ذكر مما قاله العلامة قاسم من أنه لا يعدل عن تصحيح قاض خان لأنه أجل من يعتمد على تصحيحه
فانه فقيه النفس ولا سيما وفيه هنا نفع للصغير ويشهد له صحة قبول الصغير بنفسه اذا كان مميزا ولو كان الاب
حاضرا أو أيضا قد وجدت دلالة تفويض الاب أمور الصبي الى من يعوله كما يأتي في الزوجة الصغيرة بعد الزفاف
فليكن العمل على هذا القول ولا سيما وقد صحح بلفظ الفتوى وهو كذا لفظ التصحيح وظاهر كلام
الشارح اختياره حيث نقل تصحيحه عن البرجندی مستدركا على ظاهر عبارة المصنف فتأمل عند
الفتوى وانما كثر من النقول لانه واقعة الفتوى وبعض هذه النقول نقلتها من خط من لا على التركاني
واعتمدت في عزوها عليه فانه ثقة ثبت رحمه الله تعالى كذا بخط سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله لكن
متنه بحتمله) أي الجواز أي كون الام والاجنبى لهم القبض مع وجود الاب يفيد المدعى الذي هو القبض
مع خصوص الحضور لان الحضور فرد من أفراد الوجود (قوله بوصول ولو) أي بسبب وصل قول
المصنف ولو مع وجود أبيه (قوله بامه والاجنبى) الجار متعلق بوصول يعنى بحتمله اذا وصل قول المتن ولو
مع وجود أبيه بقوله وأمه وأجنبي اه أي وبقبضه ولو مع وجود أبيه لكنه خلاف ظاهر المتن وخلاف
ما أوضحه المصنف في شرحه بان وصله انما هو بقبضه فقط منقطع عن قوله وأمه وأجنبي (قوله أيضا)
أي كما وصل بقوله ولو مميزا (قوله وصح رده) أي رد الصبي وانظر حكم رد الولي والظاهر أنه لا يصح حتى
لو قبل الصبي بعد رد وليه صح وهل يكره ذلك لانه لا مصلحة فيه الظاهر نعم ط (قوله لها) أي للهبة
(قوله كقبوله) أقول وكذا قبول العبد المحجور صحيح كما في رمز المقدسى حيث قال فيه وهب لعبد
محجور ونحوه فالقبول والقبض له لان ذلك نافع للمولى والعبد مالك لمثله كالاختطاب والمالك للمولى
وكذا المكاتب لكن لا يملكه المولى انتهى قلت ولم يذكروا الرد والظاهر أن له الرد وأطلق صحة القبول منه
فشمل ما اذا كان الاب حيا أو ميتا كما في الخلاصة وفي المبسوط وهب للصغير شئ ليس له أن يرجع فيه
وليس للاب التفويض اه وفي الخائفة ويبيع القاضي ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب في هبته اه
وهو مخالف لما تقدم عن المبسوط ويأتى في كلام الشارح عن الخائفة وكذا في باب الرجوع في الهبة مع
التكلم على ذلك وقيد بالهبة لان المدبون لو دفع ما عليه للصبي ومستأجره لو دفع الاجرة اليه لا يصح وأقاده
لا تصح الهبة للصغير الذي لا يعقل ولا تتم بقبضه وأشار بطلاقه الى أن الموهوب له لو كان مديونا للصغير تصح
الهبة ويسقط الدين كما في الخائفة (قوله حسنات الصبي له) أي فيثاب عليها وترفع درجاته اذا لا ذنوب
عليه حتى تكفر بها وهذا هو المعتمد وقيل لوالديه وعليه فهل يتساويان أو للام الثلثان منه قيل وقيل
(قوله ولا بويه) عبر بعضهم بويله وهو أعم قال الاستروا شئ في جامع أحكام الصغار حسنات الصبي قبل
أن يجرى عليه فلم له لقوله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى وهذا قول عامة المشايخ وقال بعضهم ينتفع المرء
بعلم ولده بعد موته لما روى عن أنس بن مالك أنه قال من جلة ما ينتفع به المرء بعد موته أن يترك ولدا علمه
القرآن أو العلم فيكون لوالده أجر ذلك من غير أن ينقص من أجر الولد شئ انتهى ومنه في كتاب
الكراهية للعلامى ويؤيده قوله صلى الله عليه وسلم اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث صدقة جارية أو

لكن متنه يحتمله بوصول
ولو بامه والاجنبى أيضا
فتأمل (وصح رده لها
كقبوله) سراجية
وفيها حسنات الصبي له
ولا بويه

علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له انتهى (قوله أجز التعليم) أي أن علماء بزازية (قوله ونحوه) كالارشاد والتسبب للوجود والبقاء كذا في المنع (قوله ويباح لوالديه) التقييد بهما مخرج غيرهما (قوله من مأ كوله وهبه) لأن الإهداء اليهما وذكرا الصبي لاستصغار الهدية هندية قال في التاترخانية روى عن محمد نصا أنه يباح وفي الذخيرة وأكثرمشايخ بخارى على أنه لا يباح وفي فتاوى سمرقند إذا أهدى الفواكه للصغير يحل للأبوين الأكل منها إذا أريد بذلك الأبوان لكن أهدى للصغير استصغارا للهدية انتهى قلت وبه يحصل التوفيق ويظهر ذلك بالقرائن وعليه فلا فرق بين المأ كوله وغيره بل غيره أظهر فتأمل (قوله وقيل لا) قاله أكثر أئمة بخارى (قوله فافاد) أصله لصاحب البحر ونسبه المصنف في منعه (قوله الحاجة) كفقرا الوالدين وذلك على وجهين أما أن كان في المصر واحتاج لفقره أو كل غير شئ وإن كان في المفازة واحتاج إليه لانعدام الطعام معه أو كل بالقيمة كما في التاترخانية وذكره الحموي عن الخانية (قوله فما يصلح له) كشياب الصبيان وكشئ يستعمله الصبيان مثل الصولجان والكرة فالهدية له لأن هذا تمليك للصبي عادة هندية (قوله فالهدية له) الأولى أن يقول فهو له (قوله والا) بان كانت الهدية لا تصلح للصبي عادة كالدرهم والدنانير هندية وكالحوان ومناج البيت ينظر إلى المهدى الخ منحه (تنبيه) في الفتاوى الخيرية سئل فيما اعتاده الناس في الأفراح والأعراس والرحوع من الخج من إعطاء الثياب والدرهم وينتظرون بدله عند ما يقع لهم مثل ذلك ما حكمه حاب أن كان العرف شائعا فيما بينهم أنهم يعطون ذلك ليأخذوا بدله كان حكمه حكم القرض فاسد كفساده وصحيحه كصحيحه إذا المعروف عرفا كالمشروط شرطاً فيطالب به ويجبس عليه وإن كان العرف خلاف ذلك بان كانوا يدفعونه على وجه الهبة ولا ينظرون في ذلك إلى إعطاء البدل لحكمه حكم الهبة في سائر أحكامه فلا رجوع فيه بعد الهلاك أو الاستهلاك والأصل فيه أن المعروف عرفا كالمشروط شرطاً اهـ (قلت) والعرف في بلادنا مشترك نعم في بعض القرى يعدونه كالقرض حتى أهـ م في كل ولية يحضرون الخطيب يكتب لهم جميع ما يهدى فإذا فعل المهدى ولية يراجع المهدى إليه دفتر الخطيب فبهدي الأولى للمأني مثل ما أهدى إليه (قوله أو من معارف الا) الأولى زيادة أقاربها كما في الأب وبه صرح في البرارية (قوله فللام) لأن التملك هنا من الأم عرفا وهناك من الأب فكان التعويل على العرف حتى لو وجد سبب أو وجه يستدل به على غير ما قلنا يعتمد على ذلك هندية فلو كان من معارف كل منهما وأقارب به هل يقسم بينهما يراجع (قوله قال هذا للصبي أولا) أي لا عبرة بهذا القول لأنهم اعتادوا إرادة بر الوالدين والنسب يمثل هذه العبارة تعظيماً للابوين وهذا إذا لم يمكن استطلاع الحقيقة أما لو أمكن الاستدح من المعطى فالعبرة لما يبينه كما قال الشارح ولو قال أهديت الخ قال في الهندية عن الطهيرية وهذا كله إذا لم يقل المهدى شيئاً وتعد الرجوع إلى قوله أما إذا قال أهديت إلى الأب أو الأم أو الزوج أو المرأة فالقول للمهدى اهـ (أقول) ولا ينافي هذا قوله هذا للصبي أولاً لما سمعته من أنه لا عبرة بهذا القول لأنهم اعتادوا بر الوالدين والنسب أما هنا فأراد إظهار حقيقة الحال فيعتبر قوله لأنه هو المالك وهو أدري لمن ذهب فافهم (قوله وكذا زفاف البنت) أي وكذلك إن اتخذ ولية زفاف ابنته فأهدى الناس هدايا فهو على ما ذكرنا من التفصيل بان كان من أقرباء الزوج أو المرأة أو قال المهدى أهديت للزوج أو المرأة كما في التاترخانية والزفاف بكسر الزاى مصدر زففت المرأة أزفها زفاو زفافا اهـ نوح أفندي والمراد بالزفاف بعثا إلى بنته فهستاني (قوله اتخذ لولده) أي الصغير وأما الكبير فلا بد من التسليم كما قدمنا مثله في جامع الفتاوى وأما التلميذ فلو كبيرا فكذلك وبملك الرجوع عن الهبة له لو أجنيب مع الكراهة ويمكن حل قوله ليس له ذلك عليه ونظير ذلك ما يأتي لو سبب دابته وقال هي لمن أخذها ليس له الرجوع (قوله أو لتلميذه) مسئلة

أجز التعليم ونحوه
ويباح لوالديه أن يأكلا
من مأ كوله وهبه
وقيل لا انتهى فافاد أن
غير المأ كوله لا يباح لهما
الحاجة ووضعوا هدايا
الختان بن يدي من
ف يصح له كشياب
الصبيان فالهدية له والأفان
المهدى من أقرباء الأب
أو معارفه فللاب أو من
معارف الأم فللام قال
هذا للصبي أولا ولو قال
أهديت للاب أو للام
فالقول له وكذا زفاف
البنت خلاصة وفيها
اتخذ لولده أو لتلميذه
ثياباً ثم أراد دفعها لغيره

التلميذ مفرضة بعد ما دفع الثياب اليه قال في الخانية اتخذ شيئاً لتلميذه فابقي التلميذ بعد ما دفع اليه ان بين وقت الاتخاذ انه اعارة يمكنه الدفع الى غيره فافهم (قوله ليس له ذلك) أي بعد ما دفع الثياب اليه قال في الهندية اشترى ثوباً فقطعه لولده الصغير صار واهباله بالقطع مساماً اليه قبل الخياطة ولو كان كبيراً لم يصير مساماً اليه الا بعد الخياطة والتسليم اه قنية وهذا يفيد تفصيلاً بين الولد الصغير والكبير فالاتخاذ يكفي في الصغير بدون تسليم لافي الكبير فيحمل كلامه على الصغير وفي البرازية اتخذ لولده الصغير ثياباً يملكها وكذا الكبير بالتسليم وينظر الوجه في التلميذ فان ذلك في حقه هبة وهي لا تتم الا بالقبض ولم يحصل بمجرد الاتخاذ الا ان يحمل الاتخاذ في حقه على التسليم فانه اذا سلمه ثم هرب التلميذ فليس له ان يعطيها لغيره وعبرة البرازية وكذا الواتخاذ لتلميذه ثياباً فابقي التلميذ فارد ان يدفعها لغيره وان اراد الاحتياط يبين وقت الاتخاذ انها عارية لم يمكنه الدفع الى غيره فقوله انها عارية يفيد التسليم لان العارية لا تتحقق الا بالتسليم ط (قوله ما لم يبين الخ) قال في البحر وان اراد الاحتياط يبين انها عارية حتى يمكنه ان يدفع الى غيره اه وفي الحاوي الزاهدي بر من ذم دفع لولده الصغير قرصاً فكل نصفه ثم اخذه منه ودفعه لآخر يضمن اذا كان دفعه لولده على وجه التملك واذا دفعه على وجه الاباحة لا يضمن قال عرف به ان مجرد الدفع من الاب الى الصغير لا يكون تملكاً وأنه حسن اه تأمل (قوله وفي المبني الخ) عبارة كافي البحر من صنع لولده ثياباً قبل ان يولد ليوضع عليها نحو الملحفة والوسادة ثم ولدته امرأته ووضع عليها ثياباً مات الولد لا تكون الثياب ميراثاً ما لم يقرأ ان الثياب ملك الولد بخلاف ثياب البدن فانه يملكها اذا لبسها كمن قال ان فلاناً كان لا بأساً فهو اقرار له بخلاف ما اذا قال كان قاعداً على هذا البساط أو نائماً عليه لا يكون مقرراً له بذلك اه وفي الهندية قال أبو القاسم ولوجهزت المرأة لولدها الذي في بطنها ثياباً فولدت فان وضع الولد على الثياب فالثياب ميراث قال الفقيه وعندى أن الثياب لها ما لم تقرأ المرأة أنها جعلته ملكاً للغير لا ترى أنه لو كان الصبي مقدار عشر سنين أو نحو ذلك فبسطت له كل ليلة فراشاً وبسطت عليه ملحفة أو لحافاً لم يصير للولد ما لم تقل هذا لك كذلك هنا وليس هذا بمنزلة ثياب البدن اه أي فانها تصير ميراثاً عنه اذا لبسها للعرف بالتمليك منه ويفرق بينها وبين مسألة الاتخاذ بان هذه فيمن سيولد ومسألة الاتخاذ فيمن ولد ط (قوله يملكها بلبسها) هذا اذا كانت مهية عند الاب ودفعها لولده أما لو قطعها لتخاط له فان الولد يملكها بمجرد القطع لكن يشكل على ذلك ما قدمناه عن الحاوي الزاهدي (قوله بخلاف نحو ملحفة ووسادة) لان العرف أن الثياب تملك للولد بخلاف أثاث المنزل فانه باق على ملك الاب والام وان انتفع به الاولاد (أقول) والعرف في ديارنا ان أهل الأم يهيئون للولد السرير وفرشه ولبس الولد فاذا ولد ألبسوه الثياب ووضعوه في السرير المفروش وهذا الاشك في كونه للولد كما عليه العادة في بكرها فيورث ذلك عنه اذا مات (قوله لانها عمل القلب) وذلك غير مقدور له يدل عليه حديث القسم اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تؤخذني فيما تملك ولا أملك والمراد بما لا يملك المحبة (قوله وكذا في العطايا) ويكره ذلك عند تساويهم في الدرجة كافي المنع والهندية أما عند عدم التساوي كما اذا كان أحدهم مشتغلاً بالعلم لا بالكسب لا بأس أن يفضل على غيره كافي الملتقط أي ولا يكره وفي المنع روى عن الامام أنه لا بأس به اذا كان التفضيل لزيادة فضل له في الدين وفي خزائنه المفتين ان كان في ولده فاسق لا ينبغي أن يعطيه أكثر من قوته كيلا يصير معيناً له في المعصية اه وفي الخلاصة ولو كان ولده فاسقاً فأراد أن يصرف ماله الى وجوه الخير ويحرمه عن الميراث هذا خير من تركه اه أي للولد وعاله في البرازية بالعملة المذكورة (قوله اذا لم يقصد به الاضرار) أي فلا بأس بالتفضيل ومع قصده لا بأس بالمساواة ولا تجوز الزيادة رملي (قوله وان قصده) مصدر قصد وعبرة المنع وان قصده الاضرار وهكذا رأيت في الخانية (قوله وعليه الفتوى) أي على قول أبي يوسف

ليس له ذلك ما لم يبين وقت الاتخاذ انها عارية وفي المبني ثياب البدن يملكها بلبسها بخلاف نحو ملحفة ووسادة وفي الخانية لا بأس بتفضيل بعض الاولاد في المحبة لانها عمل القلب وكذا في العطايا اذا لم يقصد به الاضرار وان قصده يسوي بينهم يعطى البنت كالابن عند الثاني وعليه الفتوى ولو وهب في محته

من أن التتصيف بين الذكر والاثني أفضل من التثليث الذي هو قول محمد رملي قال في البرازية الأفضل في
هبة البنت والابن التثليث كالميراث وعند الثاني التتصيف وهو المختار ولو وهب جميع ماله من ابنه جاز
قضاء وهو آثم نص عليه محمد اه فأنتم ترى نص البرازية خالي عن قصد الاضرار وقال في الخانية ولو وهب
رجل شيئاً لولاده في الصحة وأراد تفضيل البعض على البعض في ذلك لارواية لهذا في الاصل عن أصحابنا
وروى عن الامام أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا بأس به اذا كان التفضيل له لزيادة فضل في الدين وان
كانا سواء يكره وروى المعلى عن أبي يوسف أنه لا بأس به اذا لم يقصد به الاضرار وان قصد به الاضرار سوى
بينهم يعطى الابنة مثل ما يعطى الابن وقال محمد رحمه الله يعطى للذكر ضعف ما يعطى للأنثى والفتوى على
قول أبي يوسف (قوله كل المال للولد) أي وقصد حرمان بقية الورثة كما يتفق ذلك فيمن ترك بنتاً وخاف
مشاركة العاصب (قوله جاز) أي صح لا ينقض وفي بعض المذاهب يرد عليه قصد ويجعل متروكة ميراثنا
لكل الورثة ط (قوله ولو بعوض) أي ولو كانت الهبة بعوض جاء للصبي قبل أو يحصل بعد وظاهره ولو
العوض أكثر وأجازها محمد بعوض مساو كما يذكر آخر الباب الآتي (قوله ويبيع القاضي الخ) لانه من
المصلحة للصبي وهذا مخالف لما في المبسوط ونصه وهب للصغير شيئاً ليس له أن يرجع فيه وليس للاب
التعويض اه وفي المنية وهب للصغير فعوض الاب من مال الابن لا يجوز واذا لم يجز لم يجز الواهب أن
يرجع وفيها عن السراجية وهب للصغير لملك الرجوع وقيل هذا اذا نوى الصدقة اه (أقول) لكن
في البرازية وهب للصغير فعوض أبوه من ماله لا يجوز وان عوض فللواهب الرجوع لبطلان التعويض
اه وقوله من ماله أي مال الصغير فلو من مال الاب صح لماسيأتي في الباب الآتي من صحة التعويض من
الأجنبي وعليه فيتعين حل عدم الرجوع فيما اذا عوض الأب أو الأجنبي من ماله ما أو كان نوى الواهب
عند الاعطاء الصدقة فتأمل قال ط وانظر ما حكمه وانظرنا الى ما علمنا به كان واجبا ان يتقن الرجوع
وكان الأب ونحوه في حكم القاضي وبحرر (قوله ولو قبض زوج الصغيرة) سواء كانت ممن يجامع مثلها
أو لا في الصحيح بحر (قوله فالقبض لها) لالزوجها ولا لا بها بحر (قوله ما وهب لها) احتزبه عن
ديون لها فلا يملك قبضها مطلقا بحر (قوله لنيابته عنه) لانه فوض أمورها اليه دلالة قال الشمني لانه
حينئذ له عاها ولاية لكونه يعولها وفي الذخيرة شرط بعض أصحابنا أن تكون يجامع مثلها والصحيح أنه اذا
كان يعولها يصح قبضه لها سواء كان يجامع مثلها أو لا لانها لما زفت اليه أقام الاب الزوج مقام نفسه في
حفظها وحفظ مالها وقبض الهبة من باب الحفظ اه (قوله فصح قبض الاب كقبضها بميزة) تفريع على
العلة لان النائب اذا كان يملك قبض ذلك فالاصيل أولى وقيد به لان الام وكل من يعولها لا يملك قبض
الابعد موت الاب أو غيبته غيبة منقطعة لان تصرف هؤلاء للضرورة لا بتفويض الاب ولا ضرورة مع
الحضور منح وقدم المؤلف أن الصحيح جواز قبض من يعول الصغير ولو مع وجود الاب ط لكن قدمنا
عن الهداية والجوهرة تصحيح عدم جواز قبض من يعوله مع عدم غيبة الاب وبه جزم في البدائع وان
قاضيخان وغیره صححو الجواز كالجواز قبض الزوج والاب حاضر وان الفتوى عليه لاسيما وفيه نفع للصغير
والحاصل انه اختلف التصحيح في هذه المسئلة كما سمعت لكن لا يعدل عن تصحيح قاضيخان كما قررنا
لانه فقيه النفس (قوله اعدم الولاية) أي الاستيلاء عليها بالفعل لان ولايته عليها انما تكون بالدخول لان
به نصيرهي وما في يدها في تصرفه عادة وان لم يكن له عليها ولاية شرعية فانه لا يتصرف في مالها وانما يقبض
هبتها بعد الدخول نيابة عن الأب وقول الزلمي لانه يعولها أي يدخلها في عياله بالفعل وتكون تحت تصرفه
هو معنى ما يفهم من قول الشارح هنا اعدم الولاية أي قبل الزفاف فأفهم أن له الولاية بعده قال في الهندية
ولو كانت الصغيرة في عيال الجد أو الأخ أو الأم أو الوالد فوجب لها هبة فقبح الزوج جاز كذا في التاترخانية

كل المال للولد جاز
واثم وفيها لا يجوز ان يهب
شيئاً من مال طفله ولو
بعوض لانها تبرع ابتداء
وفيها ويبيع القاضي
ما وهب للصغير حتى
لا يرجع الواهب في هبته
(ولو قبض زوج الصغيرة)
أما المبالغة فالقبض
لها (بعد الزفاف
ما وهب لها صح) قبضه
ولو بخضرة الاب في
الصحيح لنيابته عنه
فصح قبض الاب
كقبضها بميزة (وقبله)
أي الزفاف (لا) يصح
لعدم الولاية

فان أدركت لم يجز قبض الأب ولا الزوج عليها الا باذنها كذا في الجوهرة هـ صغيرة في عيال أجنبي عالمها
برضا أبيها والأب غائب فقبط الأجنبي لها صحيح دون قبض الأخ كذا في السراجية ولو كان الصغير في
عيال الجد أو الأخ أو الأم أو الم فوجب له هبة فقبط الهبة من كان الصغير في عياله والأب حاضر اختلف
المشايخ فيه والصحيح الجواز هكذا في فتاوى قاضي خان وبه يفتى هكذا في الفتاوى الصغرى اهـ (قوله
وهب اثنان دارا) والمراد بهما ما يقسم (قوله لعدم الشيوخ) لانهم اسلموا جلة وهو قد قبضها جلة فلا
شيوع بحر وفيه اشعار بان هبة الاثنين للاثنين لا يجوز كما يأتي (قوله وبقلبه) وهو هبة واحد من
اثنين (قوله لكبيرين) أي غير فقيرين والا كانت صدقة فتصح كما يأتي (قوله لا عنده للشيوخ) هذا
اذا لم يبين نصيب كل واحد منهما ما اذا بين بان قال لهذا اثلثا ولهذا اثلثاها ولهذا انصفها ولهذا انصفها لا يجوز
عندهما وان قبضه وقال محمد يجوز ان قبضه بحر نظرا الى أنه عقد واحد ولا شيوع كما اذا رهن من رجلين
اه داماد وقوله لا شيوع أي لانه هبة النصف من كل واحد منهما بدليل أنه وقبل أحدهما فيما يقسم صحت
في حصته دون الآخر فلم أنهما عقدان (قوله كاليت) أي الصغير الذي لا يمكن أن يصير بيتين (قوله قيدنا
بكبيرين) الأولى عدم ذكر هذا القيد لانه لا فرق بين الكبيرين والصغيرين والكبير والصغير عند أي
حنيفة وقد تبع الشارح والمصنف البحر في عبارته وظاهرها أنهما لو كانا صغيرين في عياله جاز عندهما وفي
البرازية ما يدل عليه ولكن هذا كله على قولهما لا على قوله كما صرح به في الخانية فراجع ان شئت وأصل
الوهم أن صاحب المنتقى ذكر الحكم في مسألة الاثنين الصغير والكبير غير مضاف الى أحد فتوهم أنه قول
الكل ولو كان كذلك لبطل اطلاق المتون في قوله لا عكسه تأمل اهـ (أقول) نص عبارة الخانية هكذا ولو
وهب دارا لابنين له أحدهما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة عند الكل بخلاف ما لو وهب من كبيرين وسلم
اليهما جلة فان الهبة جائزة عند أبي يوسف ومحمد لان في الكبيرين لم يوجد الشيوع لا وقت العقد ولا وقت
القبض وأما اذا كان أحدهما صغيرا فكما وهب يصير الأب قابضا خاصة الصغير فيتمكن الشيوع وقت القبض
اهـ وأنت خبير بأن اظهار الفرق بين المسئلتين مبني على قول صاحبين القائلين بجوازها لكبيرين
مع موافقتها الامام بعدم جوازها لكبير وصغير بدليل قوله كانت الهبة فاسدة عند الكل فليست مسألة
الكبير والصغير مبنية على قولهما فقط فافهمه صاحب البحر من عبارة صاحب المنتقى انها قول الكل
صحيح لا وهم فيه وعبارة المتون لا تنافي كما لا يخفى على نبيه نعم اذا قلنا اذا كان الولدان صغيرين تجوز الهبة
يكون مخالفا لطلاق المتون عدم جواز هبة واحد من اثنين ولكن اذا تأمل الفقيه في علة عدم الجواز على
قول الامام وهي تحقق الشيوع يجزم بتقييد كلام المتون بغير ما اذا كانا صغيرين لان الأب اذا وهب منهما
تحقق القبض منه لهما بمجرد العقد بخلاف ما اذا كان أحدهما كبيرا فان قبض الكبير يتأخر عن العقد
فيتحقق الشيوع عند قبضه كما مر عن الخانية وعبارة البرازية أوضح في إفادة المراد حيث قال لان هبة
الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام قبض الأب مقام قبضه وهبة الكبير محتاجة الى قبول فسبق هبة
الصغير فتمكن الشيوع والحيلة أن يسلم الدار الى الكبير ويهبها لهما اهـ أي فاذا سلمها الى الكبير
أولاهم وهبها لهما تحقق القبضان معا وقت العقد فلم يتمكن الشيوع ومقتضاه أنه لو سلمها لكبيرين ثم
وهبها لهما نصح فليراجع فظهر أن الأولى عدم هذا القيد لانه لا يفيد الاشارة الى خلافهما فكان الأولى
أن لا يذكره لانه لا فرق بين الكبيرين والصغيرين والكبير والصغير وبقول اطلاق الاثنين فاذا أنه
لا فرق بين أن يكونا كبيرين أو صغيرين أو أحدهما كبيرا والآخر صغيرا في الأولين خلافهما تأمل قال
في الهندية وكل ما يتخلص به من الحرام أو يتوصل به الى الحلال من الخيل فهو حسن اهـ (قوله وصغير
في عيال الكبير) صوابه في عيال الوهاب كما يدل عليه كلام البحر وغيره والذي في البحر والمنع والصغير

(وهب اثنان دار الواحد
صح) لعدم الشيوع
(وبقلبه) لكبيرين
(لا) عنده للشيوع فيما
يحتمل القسمة أما لا
يحتملها كاليت فيصح
انفاقا قيدنا بكبيرين
لانه لو وهب لكبير
وصغير في عيال الكبير

في عياله وعلاها تبعاً للمحيط بأنه حين وهب صار قابضاً للصغير فبقى النصف الآخر شائعاً اه وهذا يدل على أن الصغير في عياله يرجع إلى الواهب خلافاً لما يفيد عبارة المؤلف وهذه العلة تقال في المسئلة المذكورة بعد (قوله لم يجز اتفاقاً) لتفرق القبض لأن الصغير تم هبته بقول أبيه وهبته وينوب قبضه عن قبض الصغير فبقى نصيب الكبير شائعاً فلا يصح وإذا لم تصح الهبة للكبير لم تصح للصغير أيضاً لأنها لو صححت لكانت هبة مشاعاً وبهذا تبين أن هبة الأب لابنه يشترط فيها الإفراز والاصححت الهبة للصغير وأقادها للصغير من تصح لعدم المرجح لسبق قبض أحدهما وحيث اتحد وليهما فلا يشوع في قبضه ويؤيده قول الخاتبة داري هذه لولدى الأصغر يكون باطلاً لأنها هبة فاذا لم يبين الأولاد كان باطلاً اه فأقادانه لو بين صح ولا يرد على ما مر قوله عن الخزائنة ولو تصدق بداره على ولدين له صغيرين لم يجز لأنه مخالف لما في المتون والشروح من قولهم إن الهبة لمن له عليه ولاية تتم بالمقدسات حتى يزادة وفي التارخانية عن التهمة * سئل عمر النسبي عن أمراً ولاده أن يقسموا أرضه التي في ناحية كذا بينهم وأراد به التملك فاقسموها وتراضوا على ذلك هل يثبت لهم الملك أم يحتاج إلى أن يقول لهم الأب ملكتكم هذه الأرض أو يقول لكل واحد منهم ملكتكم هذا النصيب المفروض فقال لا وسئل عنها الحسن فقال لا يثبت لهم الملك إلا بالقسمة وفي تجنيس الناصري ولو وهب دار الابن الصغير ثم اشترى بها أخرى فالثانية لابن الصغير خلافاً لرفر ولودفع إلى ابنه ما لا تصرف فيه الابن يكون للابن إذا دلت دلالة على التملك اه وفيها وسئل الفقيه عن امرأة وهبت مهرها الذي لها على الزوج لابن صغيره وقبل الأب قال أنا في هذه المسئلة واقف فيحتمل الجواز كمن كان له عبد عند رجل وديعة فأبى العبد ووهبه مولاه من المودع فانه يجوز * وسئل مرة أخرى عن هذه المسئلة فقال لا يجوز وقال الفقيه أبو الليث وبه نأخذ وفي العناية وهو المختار اه (قوله لجواز الرهن) انما جاز الرهن منهما لأن حكمه الحبس الدائم وقد ثبت لكل واحد منهما كلاً فلا يشوع فيه ألا ترى أنه لو قضى دين أحدهما ببقية كفه في بدا الآخر اه زيلعي (قوله والجاره من اثنين اتفاقاً) بأن قال أجرت الدار منكما جاز بالاتفاق ولو فصل بقوله نصف منك أو نحوه كثلث أو ربع يجب أن يكون عند أبي حنيفة على اختلاف مرفياً إذا كان كله بينهما وأجر أحدهما النصف من أجني أنه يجوز في رواية لأبي رواية إلى أن قال وأنت على علم من اطلاق المتون قاطبة فساداً لجاره المشاع الآمن الشريفك واطلاق بعضهم محتجاً من اثنين محمول على حالة الأجل مادام مديوناً ملخصاً ومثله في الخيرية وبأني في الجارة (قوله وإذا تصدق الخ) هذه عبارة الجامع الصغير (قوله برادها وجه الله تعالى) والفقيه مائيه زيلعي (قوله وهو) أي الله سبحانه وتعالى جلت عظمتة (قوله واحد) أي لا ثاني له في ذاته ولا في صفاته ولا في أفعاله بل هو أحد فرد صمد (قوله فلا يشوع) أشار بنو الشيوع في هذه الصورة إلى أن الشيوع إذا تحقق في الصدقة يفسد هالانها كالهبة في ذلك كما سيأتي في آخر الباب الآتي فإذا تصدق ببعض ما يحتمل القسمة على فقير واحد لم يصح لتحقيق الشيوع بخلاف التصديق بأكمله على فقيرين لما علمته من عدم الشيوع قال في المضمرات ولو قال وهبت منكما هذه الدار والموهوب لهما فقيران صححت الهبة بالاجماع تارخانية لكن قال بعده وفي الأصل هبة الدار من رجلين لا تجوز وكذا في الصدقة على غنيين والظاهر أن في المسئلة روايتين اه قال في البحر ومصحح في الهداية ما ذكره المصنف في الفرق وهو رواية الجامع الصغير وقد علم بما قدمناه ان المراد من نفي الصحة هنا نفي الملك فلو قسمها وسلمها صححت وملكها كما لا يخفى والله تعالى أعلم اه وفي الجوهره هذا هو الصحيح يعني خلافاً لما في تجوز زهما الهبة والصدقة للغنيين أيضاً (قوله لا لغنيين) أي لا تجوز الصدقة بعشرة دراهم أو هبتها للغنيين وهذا قوله وقال لا تجوز وفي الأصل أن الهبة لا تجوز وكذا الصدقة عنده في الصدقة عنه روايتان خاتمة (قوله هبة) قال في البحر

أولابنيه صغير وكبير لم
يجز اتفاقاً وقيداً بالهبة
لجواز الرهن والجاره
من اثنين اتفاقاً (وإذا
تصدق بعشرة)
دراهم (أو وهبها
لفقيرين صح) لأن
الهبة للفقير صدقة
والصدقة برادها وجه
الله تعالى وهو واحد
فلا يشوع (لأغنيين)
لأن الصدقة على الغني
هبة فلا تصح

والصدقة على الغني مجاز عن الهبة كالهبة من الفقير مجاز عن الصدقة لان بينهما اتصالا معنويا وهو أن كل واحد منهما عليك بغير بدل فيجوز استعاره أحدهما للآخر فالهبة للفقير لا تجوز الرجوع والصدقة على الغني تجوز الرجوع (قوله للشيوع) لان الهبة لهما يرادان بهما اثنان فحصل الشيوع (قوله أي لا تملك) فالمراد من نفي الصحة نفي الملك على هذا الوجه أفاده في البحر وقد علمت أنهما قولان الأول أنها صحيحة ولا نفيد الملك قبل القسمة والثاني أنها فاسدة وهو المفتي به وقدم أن المفتي به أن الفاسدة تملك بالقبض فهو مبني على ما قدمنا ترجيح فكهيف يفسر أحد القولين بالآخر فتأمل قال في البحر عند قوله والصدقة كالهبة لا تصح غير مقبوضة ولا في مشاع يقسم فإن قلت قدم أن الصدقة للفقيرين جائزة فيما يحتمل القسمة بقوله وصح تصدق عشرة لفقيرين قلت المراد هنا من المشاع أن يهب بعضه لواحد فقط فحينئذ هو مشاع يحتمل القسمة بخلاف الفقيرين فإنه لا شيوع كما تقدم اهـ (قوله درهما) قال في الهندية واو وهب درهما صحيحا من رجلين اختلفوا فيه والصحيح أنه يجوز والدينار الصحيح قالوا ينبغي أن يكون بمنزلة الدرهم الصحيح كذا في قاضيخان (قوله ان صحيحا صحيح) لانه هبة مشاع لا يقسم (قوله لكونه في حكم العروض) هذا إذا لم تكن أثمنا راجحة أما إذا كانت كذلك فليست في حكم العروض تأمل (قوله ان استويا) أي وزنا وجودة خانية (قوله لم يجز) لانهما إذا استويا وزنا وجودة تكون هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لانه لا يجبر على القسمة منح (قوله وان اختلفا) بان كان أحدهما أثقل أو أجود هدية وظاهره ان هذا التفصيل يجري فيما لو قال له وهبت لك أحدهما وجعله في الهندية وعزاه الى الخانية قاصر على ما إذا قال نصفهما لك أما إذا قال أحدهما لك هبة لم يجز سواء كانا سواء أو مختلفين اهـ وامله لانهما إذا كانا سواء كانا يحتمل القسمة وان كانا مختلفين فالجهاز والاصل ان الهبة في الأولين تناولت أحدهما أما في قوله أحدهما فظاهر وأما في قوله نصفهما لانه تجري فيه القسمة جبراً باتحاد الجنس فكان له أحدهما وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني تناولت قدر درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة فيجوز وان كلام الشارح بقوله وان اختلفا جاز مخالف لما في الخانية كما علمت فانه ذكر هذا التفصيل فيما إذا قال نصفهما ثم قال وان قال أحدهما لك هبة لم يجز سواء كانا سواء أو مختلفين قال في منية المفتي دفع ثوبين الى رجلين فقال أيها شئت فهو لك والآخر لفلان فان بين الذي له قبل أن يفترقا جاز والافلا (قوله ولذا) أي لكونه مشاعا لا يقسم (قوله جاز) هذا يفيد ان المراد بقوله سابقا أو نصفهما واحد منهما لان نصف كل والافلا فرق بينه وبين الثالث في الشيوع بخلاف حله على ان المراد أحدهما فانه مجهول فلا يصح (قوله مطلقا) أي مستويين أو مختلفين منح (قوله يدل الخ) هذه الدلالة غير ظاهرة إذا لا يلزم من كون الحائط بين الدارين كون سقف الواهب عليه ولا كون البيت من الدار احتلاطه بحيطان الدار تأمل قال ط فهذا يدل أي من حيث الاطلاق والافلا صراحة في كلامه بذلك وفي الهندية عن جواهر الاخلاطى اذا وهب نصيبه في حائط أو طريق أو حمام وسمى وسلطه على القبض فهي جائزة كالأو وهب بيتا له لا خرم جميع حدوده وحقوقه مقسوما مفسر وغاف قبضه الموهوب له باذن الواهب سكن ممر البيت مشترك بينهما وبين آخر جاز اهـ وفي الذخيرة هبة البناء دون الارض جائزة وفي الفتاوى عن محمد فيمن وهب لرجل نخلة وهي قائم لا يكون قابضا لها حتى يقطعها ويسلمها اليه وفي الشراء اذا خلى بينه وبينها صار قابضا لها كما في متفرقات التارخانية وقد منّا نحوه عن حاشية الفصولين للرملى وسيأتى تمامه قريبا (قوله لا يمنع صحة الهبة) المراد لا يمنع تملكها اذا قبضها كذلك ظ قال سيدي الوالد في تنقيحه في جواب سؤال حاصله اذا وهبت امرأة من أولادها حصّة من بناء طاحونة هل تصح أم لا فاجاب أما هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة فهي صحيحة كما صرح به في المعبرات

للشيوع أي لا تملك حتى لو قسمها وسلمها صح (فروع) وهب لرجلين درهما ان صحيحا صح وان مغشوشا لانه ما يقسم لكونه في حكم العروض معه درهما فقال لرجل وهبت لك أحدهما أو نصفهما ان استويا لم يجز وان اختلفا جاز لانه مشاع لا يقسم ولذا لو وهب لثلاثهما جاز مطلقا تجوز هبة حائط بين داره ودار جاره جاز وهبة البيت من الدار فهذا يدل على كون سقف الواهب على الحائط واختلاط البيت بحيطان الدار لا يمنع صحة الهبة بجنتي

أمكنهم الشراء بانفسهم لا يعدلون عنه لياخذوا الكثير بالقليل للرعاة والخوف بل بعضهم له مكس على
 الباعين قال في الهندية وألغاظ الرجوع رجعت في هبة أو ارتجعتها أو رددتها إلى ملكي أو بطلتها أو نقضتها
 فان لم يتلفظ بذلك ولا سكتها باعها أو رهنها أو عتق العبد الموهوب أو دبره لم يكن ذلك رجوعا وكذا لو صبغ
 الثوب أو خلط الطعام بطعام نفسه لم يكن رجوعا ولو قال إذا جاء رأس الشهر فقد ارتجعتها لم يصح كذا في
 الجوهرة النيرة اه وفيها يجب أن يعلم بان الهبة أنواع هبة لذى رحم محرم وهبة لاجنبي أو لذى رحم ليس
 بمحرم أو لمحرم ليس بذى رحم وفي جميع ذلك للواهب حق الرجوع قبل التسليم كذا في الذخيرة سواء كان
 حاضرا أو غائبا أذن له في قبضه أو لم يأذن له كذا في المبسوط وبعد التسليم ليس له حق الرجوع في ذى الرحم
 المحرم وفيما سوى ذلك له حق الرجوع إلا أن بعد التسليم لا ينفرد الواهب بالرجوع بل يحتاج فيه إلى القضاء
 أو الرضا وقبل التسليم ينفرد الواهب بذلك كذا في الذخيرة (قوله فلم تتم الهبة) يعني لو وجد الإيجاب
 والقبول ثم امتنع عن التسليم فانه لا يسمى رجوعا لان الهبة لم تتم فلم يخرج الموهوب عن ملك واهبه فلا يقال
 ان له رجوعا فيه ولا فرق بين ذى الرحم والزوجين وغير ذلك والظاهر أنها لا تخلو عن الكراهة لأنها لا تنزل
 عن الوعد بل هي فوقه (قوله مع انتفاء مانعه الآتي) المشار إليه بدمع خرقه (قوله وان كره نحر بما) بهذا
 حصل الجمع بين قوله صلى الله عليه وسلم لا يحمل لرجل أن يعطى عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الولد فيما
 يعطى ولده ومثل الذي يعطى العطية ثم يرجع كمثل الكلب يأكل فاذا شبع قائم عادى فيثبته وبين قوله عليه
 الصلاة والسلام من وهب هبة فهو أحق بها ما لم يذب منها اه فبالثاني ثبت الرجوع وبالأول ثبت كراهة
 التحريم وينب بضم الياء التحتية وفتح المثناة مضارع مجهول محزوم من أثاب يثيب أى عوض كذا
 ضبطه عزى زاده قال في الدرر المراد بالحديث الأول أن الواهب لا ينفرد بالرجوع بل القضاء ولا رضا الولد
 إذا احتاج إلى ذلك فانه ينفرد بالأخذ لحاجته أى للانفاق وسمى ذلك رجوعا نظرا إلى الظاهر وان لم يكن
 رجوعا حقيقة على أن هذا الحكم غير مختص بالهبة بل الأب إذا احتاج له الأخدم من مال ابنه ولو غائبا ولو لم
 يحتاج لا يجوز له الأخذ اه ملخصا أو المراد أنه لا يحمل الرجوع بطريق الديانة والمروءة وهو كقوله عليه
 الصلاة والسلام لا يحمل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يبيت شعبان وجاره إلى جنبه طوارى لا يليق ذلك
 بالديانة والمروءة وان كان جائزا في الحكم نهاية وقال الزبائى بعد ما أجاب بما أجاب به صاحب الدرر على
 أن لا نسلم ان الحديث الذى رواه ينافى الرجوع لانه خبر عن قبحة فعناء أنه لا يليق به أن يرجع فيه إلا الواهب
 فيما يهبه لولده ونظيره قوله عليه الصلاة والسلام المؤمن لا يكذب وقوله عليه الصلاة والسلام الزانى لا يزنى
 وهو مؤمن أى لا يليق به أن يكذب أو يزنى وهو مؤمن لانه ينافى صفة الإيمان به بل هو قبيح ومع الإيمان
 أقبح فكذا هذا الخ أى قبيح من حيث العادة لا الشرع لان الشرع مكنه من الرجوع وبمذهب الامام
 الشافعى قال الامام مالك وأحمد في ظاهر مذهبه عزى زاده (قوله وقيل تنزيها) أخذ من قول المبسوط
 انه غير مستحب ولا دلالة فيه على أن الكراهة للتنزيه فان المكروه نحر بما والحرام غير مستحب وقول
 الزبائى الرجوع قبيح صريح في أن الكراهة للتحريم اذ لا يقال للمكروه تنزيها قبيح لانه من قبيل المباح
 أو قريب منه قال في المنع وقد وصف الرجوع بالقبح الزاهدى والحدادى وكثير من الشارحين ومن ثم
 اخترا كراهة التحريم قال في الفتاوى الغيائية الرجوع في الهبة مكروه في الاحوال كلها ويصح كذا في
 التارخانية انتهى ودليل الكراهة التحريمية خاص من السنة وهو الحديث المتقدم وروى الكرخي
 عن أصحابنا أنه حرام (قوله فلا يسقط الخ) علم من هذا أن الاسقاط لا يكون في كل حق فان بعض
 الحقوق لا تسقط وان أسقطها صاحبها كهذا الحق كافي البرازية فهو نظير الميراث والاستحقاق في الوقف
 ثبت جبره فلا يسقط بالاسقاط (قوله وكان عوضا الخ) أى ان حق الرجوع لا يسقط بالاسقاط لا بحانا

فلم تتم الهبة (مع انتفاء
 مانعه) الآتى (وان كره)
 الرجوع نحر بما وقيل
 تنزيها نهاية ولو مع
 اسقاط حقه من الرجوع
 فلا يسقط بالاسقاط غانية
 وفي الجواهر لا يصح
 الإبراء عن الرجوع ولو
 صالحه من حق الرجوع
 على شئ صح وكان
 عوضا عن

ولا بعوض وانما يسقط الرجوع بجعل العوض عوضا عن الهبة والتعويض عن الهبة يمنع من الرجوع كما
 يأتي في الموانع (قوله لكن سيجي) أي تعلقا عن المجتبى وسيقول الشارح انه لم ير من صرح به غيره وان
 فروع المذهب مطلقة ولا يخفى ما قاله ابن وهبان أن ما نفرد به الزاهدي لا يعول عليه مع أن كلام مؤول بان
 العوض اذا لم ينص عليه أنه عوض عنها لا يكون مانعا من الرجوع ويكون لكل من الواهين أن يرجع في
 هبته ويكون معنى قوله اذا كان مشروطا في العقد أي عقد التعويض ولذا قال بعده فاما اذا عوضه بعده فلا
 وهي هبة مبتدأة وهذا قد صرحوا به انه عنه عدم التصريح بالتعويض لكل منهما أن يرجع فتوافق
 عبارة المجتبى بقية نصوص الفقهاء وظاهر كلام الخبير الرملي والخبر بن الياس في كتابتهما على منع الغفار
 تسليم ما في المجتبى من هذا الشرط وقد علمت انه بهذا المعنى غير مسلم له لاطلاق المتون والشروح والفتاوى
 صحة التعويض من غير اشتراطه في عقد الهبة فيتعين تخطيطه لو لم يحمل العقد على عقد العوض كما سمعت
 وهذا لا يمنع منه ظاهر عبارة المجتبى قال في المنع بعد نقل عبارة الجوهرية وهو مخالف لما وقع في المجتبى معزيا
 الى شرح القنبري من قوله انما يسقط الرجوع اذا كان مشروطا في العقد فاما اذا عوضه بعده فلا وهي هبة
 مبتدأة قال الرملي وقد يقال ما في الجواهر لم يدخل في كلام المجتبى اذا ما في الجواهر صلح عن حق الرجوع نصا
 وقد صح الصلح فلم يسقطه ضمنا بخلاف ما لو استقطعه قصد افككم من شيء ثبت ضمنا ولا يثبت قصدا وليس
 بحق مجرد حتى يبقا المنع الاعتبار عنه كما هو ظاهر وما في المجتبى مسألة أخرى فتأمل (قوله اشتراطه) أي
 العوض لكن سيجي البحث في هذا الاشتراط (قوله ويمنع الرجوع) أي ومنع الرجوع في الهبة الموانع
 الآتي تفصيلها (قوله حروف دمع خرقه) أي منحوتها أي مرموزها قيل هو من نظم الامام النسفي وقيل
 لغيره درمشتي قال البرجندي هذا التركيب لمجرد الضبط وليس معه معنى يعتد به اه وغاية ما يتكافأ له أن
 يكون دمع خرقه فاعل بمنع وفي الصحاح خرقهم بالنبل أصبتهم بها اه فالعنى أصابه دمع وفي الدرر الخرق
 الطعن والخرق السنان فكأنه شبه الدمع بالسنان اه وهذا وما قبله يفيد تنوين دمع وان خرق
 فعل ماض والهاء ضمير يرجع الى الشخص قال القهستاني والمعنى التركيبي أن دمع له كثرته كأن أطرافه
 نصول تخرج وجعه وله ضوابط أخر تخرج قدمه أي تخلف ود في عز خدمه وزعق خدمه أي صاح وفي
 القهستاني عن العمادي أنه يصح الرجوع في الفاسدة وان وجد أحد الموانع لان المقبوض منها مضمون بعد
 اهلاك فله الرجوع قبله اه فالمانع انما هو في الصحيحة ط والنظم المنسوب للنسفي هو بيت مفرد وهو
 ويمنع الرجوع في فصل الهبة • يا صاحبي حروف دمع خرقه

قال الرملي قد نظم ذلك ولدى العلامة شيخ الاسلام محي الدين فقال

منع الرجوع من المواهب سبعة • فزيادة موصولة موت عوض

وخروجها عن ملك موهوب له • زوجية قرب اهلاك قد عرض

(قوله يعني الموانع السبعة الآتية) بقی ثامن وهو ما ذكره في المبسوط ومنية المفتي من انه اذا وهب للصغير شيئا
 لا يرجع به اه لكن قدمنا عن البرازية عند قول الشارح ويبيع القاضي الخ أنه لو وهب للصغير فعوضه أبوه
 من ماله لا يجوز وان عوض فللواهب الرجوع لبطلان التعويض وان عدم الرجوع فيما اذا عوض الاب
 أو الاجنبي من ماله أو كان نوى الواهب الصدقة عند الاعطاء فلا تنس (قوله الزيادة في نفس العين) قيد
 به لأنها لو كانت في قيمتها لا يمنع لأنها حينئذ لرغبة الناس اذا العين بحالها ذكره الشمني ومثله في الهندية وفيها
 وكذا اذا زاد في نفسه من غير أن يز يد في القيمة أي فله الرجوع ولو نقله من مكان الى مكان حتى ازدادت
 قيمته واحتاج الى مؤنة النقل ذكر في المنتقى أنه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ينقطع الرجوع
 ولو وهب عبدا كافرا فاسلم في بد الموهوب له أو وهب عبدا احلال الدم فغداولى الحناية في بد الموهوب له

الهبة لكن سيجي
 اشتراطه في العقد (ويمنع
 الرجوع فيها) حروف
 (دمع خرقه) يعني الموانع
 السبعة الآتية (فالدمع
 الزيادة) في نفس العين

لا يرجع ولو كانت الجنابة خطأ فقداه الموهوب له لا يمنع الرجوع ولا يسترد الفداء كذا في التبيين وان رجع قبل أن يفديه فالجنابة على العبد يدفعه الواهب بها أو يفديه كذا في المبسوط ولو قطعت يده وأخذ الموهوب له أرضه كان الواهب أن يرجع ولا يأخذ الأرض كذا في البحر اهـ وقيد بالزيادة لان النقصان كالحبل وقطع الثوب سواء كان بفعل الموهوب له أو لا تغير مانع وفي الهندية عن المبسوط وإذا أراد الواهب الرجوع وهي حبل فان كانت قد ازدادت خيراً فليس له أن يرجع فيها وان كانت قد ازدادت شراً فله أن يرجع فيها والجواري في هذا تختلف منهن اذا حبلت سميت وحسن لونها فكان ذلك زيادة في عينها فيمتنع الرجوع ومنهن اذا حبلت اصفر لونها ودق ساقها فيكون ذلك نقصاً فيها لا يمنع الواهب من الرجوع اهـ وينبغي حمل هذا على ما اذا كان الحبل من غير السيد أي الموهوب له أما اذا كان منه فلا رجوع لأنها ثبت لها منه بالحمل وصف لا يمكن زواله وهو أنها تاهلت لكونها أم ولده كما اذا ولدت منه بالفعل كما ذكره أبو السعود عن شيخه وأقره الحموي وذكره بعض المتأخرين تفقها وقد ذكرنا أن الموهوب له اذا بر العبد الموهوب انقطع الرجوع لكن قال في السراج الوهاج ولو وهب له جارية خبئت في يد الموهوب له فأراد الرجوع فيها قبل انفصال الولد لم يكن له ذلك لأنها متصلة بزيادة لم تكن موهوبة لان الولد يحدث جزءاً جزئاً فلا يصل الى الرجوع فيها وهب الا بالرجوع فيما لم يهب كالزيادة المتصلة اهـ وقد ذكرنا ان الحبل لو لم يزد به فللواهب الرجوع فيها لانه نقصان اهـ فتأمل ما بينهما قلت وذكر في باب خيار العيب أن الحبل عيب في بنات آدم لافي البهائم اهـ فتأمل (قوله الموجبة لزيادة القيمة) بالرفع صفة لزيادة أما اذا كانت الزيادة في العين لا توجب الزيادة في القيمة أما المنقصة التي توجب نقصاً في السعر كطول فاحش تنقص به القيمة وكبرطحال فانه لا ينقطع به حق الرجوع كافي محيط السرخسي (أقول) وينبغي أن يكون السمن المفرط كالطول الفاحش فانه ينقص القيمة أيضاً فلا ينقطع به حق الرجوع فتأمل قال في البحر وخرج الزيادة في العين فقط كطول الغلام وفداء الموهوب له لو كان الموهوب جني خطأ اهـ وتماه فيه لكن سيأتي قريباً عن قاضي خان ما ينافيه (قوله المتصلة) قيد بها لان المتصلة غير مانعة من الرجوع في الاصل والزيادة للموهوب له بخلاف الرد بالعيب حيث يمتنع بزيادة الولد كما يأتي (قوله وان زالت قبل الرجوع كان شب ثم شاخ) فيه أنه من قبيل زوال المانع كما قاله الاسبيجاني ولهذا سموها مانع وعبارة القهستاني مانع الزيادة اذا ارتفع كما اذا بنى ثم هدم عاد حق الرجوع كافي المحيط وغيره ومن الظن أنه ينافيه ما في النهاية انه حين زاد لا يعود حق الرجوع بعده لانه قال ذلك فيما اذا زاد واتقص جميعاً كما صرح به نفسه اهـ قلت في التارخانية ولو كانت الزيادة بناءً فانهدم يعود حق الرجوع والمانع من الرجوع الزيادة الباقية في العين كما ذكر شمس الأئمة السرخسي اهـ وعبارة الشارح جملة شرطية سقط جوابها من قلعه سهواً والمسئلة في شرح المجمع لابن ملك ولو منع القاضي الرجوع لثبوت الزيادة ثم زالت عاد للواهب حق الرجوع كافي المحيط ونقله في الدرر قال في غاية البيان وقال في السكا في رجل وهب لرجل أرضاً فبنى فيها الموهوب له بناءً ثم أراد الواهب الرجوع فخاصمه الى القاضي فقال له القاضي ليس لك أن ترجع فيها ثم هدمها الموهوب له كان للواهب أن يرجع فيها قال شيخ الاسلام علاء الدين الاسبيجاني يريد به أن قول القاضي لم يقع قضاء حتى لا ينعض وانما وقع فتوى بناء على مانع فاذا زال المانع تغير الحكم اهـ ومثله في التارخانية عن المحيط (قوله اسكن في الخانية ما يخالفه) وكذا في الظهيرية قال سري الدين في حاشية الزيلعي وفي الظهيرية وقاضي خان واذا قضى القاضي بإبطال الرجوع لمانع ثم زال المانع عاد حق الرجوع بانه اذا بنى في الدار الموهوبة بناءً أبطل القاضي رجوع الواهب بسبب البناء ثم هدم الموهوب له البناء وصارت كما كانت فله الرجوع فيها اهـ وقد علمت أنه لزوال المانع لا نقض قضاء والمسئلة المذكورة في المؤلف ذات خلاف أيضاً فقد قال في المحيط والذخيرة رجل وهب

الموجبة لزيادة القيمة
(المتصلة) وان زالت
قبل الرجوع كان شب
ثم شاخ لكن في الخانية
ما يخالفه

لرجل وصيفاً شب عند الموهوب وكبر وطال وشاخ وانتقصت قيمته ليس للواهب الرجوع لانه زاد في بدنه
وطال في جثته ثم انتقص من وجه آخر بشيخوخته وحين زاد سقط حق الرجوع فلا يعود بعد ذلك ولو كان
طويلاً يوم وهبه وطال عند الموهوب له وكان الطول نقصاً لو كان ينتقص به فهذه ليست بزيادة حقيقة فلا
يمنع الرجوع ويكون الشيء زيادة صورة نقصاً بمعنى كالأصبع الزائدة وما أشبه ذلك كما في الذخيرة وذكر
الناطقي في أجناسه ولو وهب أمة فسميت وكبرت له أن يرجع وكذا جميع الحيوانات اه وفي الهندية عن
المحيط ولو وهب أمة فثبت وكبرت لا يرجع وكذلك جميع الحيوانات اه فهما قولان للشايج ط لكن
الموافق لما في قاضيخان أوفق حيث ذكر عدم الرجوع ولم يتعرض لخلافه كما يأتي في قريباً تأمل (قوله
واعتمده القهستاني) حيث قال وفيه اشعار بان مانع الزيادة اذا ارتفع كما اذا بنى ثم هدم عاد حق الرجوع
كما في المحيط اه (قوله فليتنبه له) بمنزلة قوله وفيه نظروا على قوله لان الساقط الخ (قوله لان الساقط
لا يعود) وفيه أن هذا من باب زوال المانع كما اذا تزوجت المرأة وسقط حقها في الحضنة فانها اذا ابنت عاد
حقها فيها زوال المانع ولذا اعتمد في شرح الملتقى العود هكذا وجد في بعض النسخ وهي التي كتبها
الحلي وفي بعض النسخ تقديم العلة على قوله فليتنبه وعليها فهو تعليل لقوله وان زالت الخ وهو الصواب
وغيرها خطأ من الناسخ والحاصل أن هذا من باب زوال المانع لا عود الساقط لما علمت من أن الزيادة
المتصلة من موانع الرجوع فكان الوجه ما في الخاتبة وسيصرح به بقا عن الدرر حيث قال قضى بطلان
الرجوع لما منع ثم زال المانع عاد الرجوع فأفاد صحة الرجوع ولو بعد القضاء بعدمه عند وجود المانع اذا زال
ذلك المانع لا من باب الساقط حتى لا يرجع حتى لو قضى بطلان الرجوع لما منع ثم زال يعود الرجوع كما يأتي
ويؤيده ما يأتي في المانع الرابع خروج الموهوب الا اذا رجع الثاني فله الرجوع فكذلك هنا (قوله ان
عدا زيادة) قال في المنع اذا كان يوجب الزيادة في الارض وان كان لا يوجب لا يمنع الرجوع وان كان
يوجب في قطعة منها بان كانت الارض كبيرة بحيث لا يعمثلها زيادة فيها كلها امتنع في تلك القطعة دون
غيرها كذا في الرمز وفي السراجية اذا وهب أرضاً فبنى الموهوب له فيها بناء بطل الرجوع ولو زال البناء
عاد حق الرجوع اه وفي المنهاج رجل وهب لرجل أرضاً بيضاء أنبت في ناحية منها نخلاً أو بني فيها بيتاً أو
دكاناً أو داراً يعني معللاً للدواب كان ذلك زيادة فيها وليس له أن يرجع في شيء منها اه وفيها ما اذا لم يعد
زيادة أصلاً كبناء تنورا الخبز في غير محله فانه لا يمنع الرجوع اه معز بالزيلي (قوله والا) راجع لقوله
ان عدا زيادة فهو مفهومه وقوله ولو عاد في قطعة مفهوم قوله في كل الارض وفي الهندية عن الكافي ان
وهب لآخر أرضاً بيضاء فأنبت الموهوب له في ناحية منها نخلاً أو بني بناء أو دكاناً أو كان ذلك زيادة فيها فليس له
أن يرجع في شيء منها فان كان لا يدر زيادة أو بعد نقصاً فانه لا يمنع الرجوع حتى لو بني دكاناً صغيراً بحيث
لا يعد زيادة أصلاً فلا عبرة به وان كان الارض عظيمة لا يعد ذلك زيادة في الكل انما يعد زيادة في تلك
القطعة فله أن يرجع في غيرها اه (قوله وسمي) قيده في الحواشي البيهقي بالاعتدل وهو حسن قال
المصنف في منحه وكذا اذا غيره عن حاله بان كان حنطة فطحنها أو دقيقاً فخبزه أو سويقاً فقلته بسمن أو كان
لبناً فأتخذه جبناً أو سمناً اه قال عشيبة الخبز الرمي وفي اللؤلؤ الحية رجل وهب سويقاً فقلته بالماء يرجع
الواهب لانه بقي الاسم وهذا نقصان كمن وهب لرجل حنطة فقلتها بالماء فرق بين هذا وبين ما اذا وهب تراباً
قلته بالماء حيث لا يرجع والفرق أن ههنا اسم التراب لم يبق فلم يبق الموهوب اه أقول وكذا لو وهب عنباً
فصبره زبيباً لم يبق اسم التمر تأمل اه (قوله وخياطة) أما اذا قطعه فلا يمنع الرجوع ولو قطعه نصفين
نخاط نصفه وبقي النصف الآخر الرجوع في الآخر (قوله وصبغ) ولو باسود لانه ربما ينفق على
السواد أكثر مما ينفق على صبغ آخر قاضيخان (أقول) ولون الاسود في زماننا من أحسن الالوان

واعتمده القهستاني
فليتنبه له لان الساقط
لا يعود (كبناء
وغرس) ان عدا
زيادة في كل الارض
والارجع ولو عاد في
قطعة منها امتنع فيها
فقط زيلي (وسمن)
وجال وخياطة وصنع

ويزداد به قيمة عن غيره من الألوان وما نقل عن الامام انه مما ينقص الثمن فهو اختلاف زمان (قوله وقصر ثوب) لزيادة قيمة الموهوب بها قال في الهندية ولو وهب كرا باساق قصره الموهوب له لا يرجع لانه زيادة متصلة وصفة متقومة ولو غسله يرجع كذا في محيط السرخسي وان قتله لا يرجع اذا كان يزيد بذلك في الثمن كذا في الوجيز للسكندر (قوله وكبر صغير) قد علمت ان فيه خلافا لكن مشي قاضي خان على عدم الرجوع ولم يتعرض للقول الآخر وعبارته رجل وهب عبدا صغيرا فشب وصار رجلا طويلا لا يرجع الواهب فيه لان الزيادة في البدن تمنع الرجوع وان كانت تنقص القيمة اه وعمله أيضا في الاختيار بانه زاد في بدنه ثم انتقص بوجه آخر فلا يرجع (قوله ومداواته) أي من مرض كان عند الواهب أما اذا مرض عند الموهوب له فدواؤه لا يمنع الرجوع هندية عن البحر وكأنه أراد بالمداواة حصول أثرها وهو البرء أما بدونه فلم تحصل الزيادة والبرء بدون المداواة زيادة تأمل (قوله وعفوجناية) أي صدرت من العبد كما اذا كان العبد حلال الدم فعفا الولي عنه وهو في يد الموهوب له لا يرجع وان كانت الجناية خطأ ففداه للموهوب له لا يمنع من الرجوع ولا يسترد منه الفداء كما في الزبلي ولو جنى العبد على الموهوب له فلو وهب الرجوع والجناية باطلة هندية عن محيط السرخسي (قوله وتعليم قرآن أو كتابة الخ) أو كانت أعجمية فعلمها الكلام أو شيئا من الحروف لا يرجع لحدوث الزيادة في العين كما في البحر ومثله في الهندية عن المضمرات بزيادة هو المختار قال في التارخانية معز يالواقعات الناطق رجل وهب لرجل جارية فعلمها القرآن أو الكتابة أو المشط ليس له أن يرجع هو المختار اه أي وان كانت هذه الزيادة معنوية لكن في الزبلي والعيني ما يخالفه فليراجع وما ذكر في منية المفتي نقلا عن السراجية ان الاسلام والتعليم ليس بزيادة مانعة عن الرجوع فحمل على مروي عن محمد والافيكون مخالفا لما في المقبررات (قوله باعرابه) أي بيان اعرابه من رفع ونصب وخفض وجزم هذا اذا كان على الصواب أما لو كان خطأ فهو تنقيص فلا يمنع الرجوع وانما امتنع الرجوع في هذه المسائل لحدوث الزيادة في العين عند أبي يوسف قال الجوى وهو المختار وعن محمد وزفر لا يمنع الرجوع لان هذه ليست زيادة في العين فاشبهت لزيادة في السعر وروى الخلاف بالعكس كما في الزبلي وعن أبي حنيفة روايتان كما في الشربلالية (قوله وحمل تمر من بغداد الى بلخ مثلا) فان فيه زيادة القيمة بالنقل من مكان الى مكان بحر قال في الهندية معز يالى التبيين ولو نقله من مكان الى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج الى مؤنة النقل ذكر في المنتقى انه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ينقطع الرجوع اه وفي ط وانظر حكم ما اذا لم يزد وقد علم ان محل كون زيادة السعر لا تمنع الرجوع اذ لم ينقل الهبة قال الزبلي ولو نقله من مكان الى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج فيه الى مؤنة النقل ذكر في المنتقى ان عندهما ينقطع الرجوع وعند أبي يوسف لا لان الزيادة لم تحصل في العين فصار كزيادة السعر ولهما ان الرجوع يتضمن ابطال حق الموهوب له في الكراء ومؤنة النقل بخلاف نفقة العبد لانها يبدل وهو المنفعة والمؤنة لا يبدل اه وفي شرح السيرا الكبير للسرخسي أنه لو كانت الهبة في دار الحرب فاخرجها الموهوب له الى موضع يقدر فيه على حملها لم يكن للواهب الرجوع لانه حدث فيها زيادة بصنع الموهوب له فانها كانت مشرفة على الهلاك في مضيق وقد أحيها بالخراج من ذلك الموضع انتهى لكنه ذكر ذلك في صورة ما اذا ألتى شيئا وقال حين ألقاه من أخذه فهو له ذكره في التاسع والتسعين (قوله ومحوها) أي المذكورات وذكر في المنح مسائل من هذا الباب منها ما لو وهب له حلقة فركب فيها فصان كان لا يمكن نزعها الا بضرر لا يرجع وان أمكن نزعها بلا ضرر يرجع اه والتطين والتجصيص وتعديد السكين ومحوها زيادة تمنع الرجوع كما في الدر المنقى (قوله وفي البرازية والحبل ان زاد خيرا منع وان نقص لا) هذه الجملة موجودة في بعض النسخ دون بعض وما في البرازية

وقصر ثوب وكبر صغير
وسماع أصم وابصار
أعمى واسلام عبد
ومداواته وعفوجناية
وتعليم قرآن أو كتابة
أو قراءة ونقط مصحف
باعرابه وحمل تمر من
بغداد الى بلخ مثلا
ومحوها وفي البرازية
والحبل ان زاد خيرا
منع الرجوع وان نقص
لا ولو اختلف في الزيادة

جزم به في الخلاصة وقد منّا الكلام عليه عن الهندية لمناسبة ما اذا وهب حاملاً قال فيها وان وهب جارية حاملاً فرجع قبل الوضع ان كان رجوعه قبل أن تمضي مدة يعلم فيها زيادة الحمل جازوا لا فلا اه (قوله في المتولدة ككبر) بان قال الموهوب له وهبته الي وهي صغيرة فكبرت عندي وقال الواهب وهبتها هكذا كبيرة (قوله القول للواهب) لانه ينكر لزوم العقد (قوله وفي نحو بناء وخياطة) فقال الواهب وهبتها هكذا مبنية أو مخيطة وقال الموهوب له أحدثته (قوله لكنه استثنى الخ) هذا ظاهر اتيقن كذب الموهوب له من حيث ان العادة تميل احداث هذا البناء في مثل هذه المدة والضمير في لكنه لصاحب المحيط وفي المحيط لو قال رجل وهب لك مورثي هذا العبد فلم تقبضه في حياته بل بعد وفاته وقال الموهوب له قبضته في حياته والعبد في يد الوارث فالقول للوارث لان القبض قد علم الساعة والميراث قد تقدم القبض بحر ومقتضى التقييد بكون العبد في يد الوارث انه لو كان في يد الموهوب له لا يكون القول للوارث بل للموهوب له قال في الهندية رجل وهب دار فبني الموهوب له في بيت الضيافة تنور الخبز كان للواهب أن يرجع في هبته كذا في الظهيرة * ولو وهب له حماماً ففعله مسكناً أو وهب له بيتاً ففعله حماماً فان كان البناء على حاله لم يزد فيه شيئاً فله أن يرجع وان كان زاد فيه بناء أو علق عليه باباً أو جصه وأصلحه أو طينه فليس له أن يرجع في شيء فيه كذا في المحيط ان هدم البناء رجع في الارض ولو استهلك البعض له أن يرجع في الباقي كذا في الوجيز للكردي * ولو كانت الزيادة بناء فانهدم يعود حق الرجوع كذا في التاترخاية وهب عبداً فكتبه فمجزورده رقيقاً فله الرجوع * ولو زالت الرقبة عن ملكه ثم عاد اليه بالفسخ فللواهب الرجوع * ولو جنى العبد على الموهوب له فللواهب الرجوع والجنابة باطلة هكذا في محيط السرخسي * رجل وهب شاة أو بدنة أو بقرة فأرجبها الموهوب له لاضحية أو هدى أو جزاء صيداً أو نذراً أو قلد البدنة أو البقرة أو أوجبها نطوعاً فله الرجوع في الروايات الظاهرة وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يرجع كذا في محيط السرخسي * ولو وهب له شاة فذبحها فله أن يرجع فيها وهذا بخلاف ولو ضحى بها أو ذبحها في هدى المتعة لم يكن له أن يرجع فيها في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله في الرجوع فيها وتجزئته الاضحية والمتعة ولم ينص على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى واختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم انه كقول محمد رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا في المحيط * ولو وهب درهماً ثم استقرضه من الموهوب له فأقرضه اياه جاز وليس للواهب أن يرجع أبداً كذا في خزائن المفتين * رجل وضع حبلاً في المسجد أو علق قنديل به الرجوع بخلاف ما اذا علق حبلاً للقنديل كذا في السراجية (قوله لا يمنع الزيادة المنفصلة) فان قيل ما الفرق بين الرد بالعيب والرجوع بالهبة حتى منعت الزيادة المنفصلة الرد لا الرجوع والمتصلة بالعكس قلنا هو انه لا يجوز رد العين فقط سلامة الزيادة للمشتري بحالاً وهو ربا ولا مع الزيادة قصد العدم وورد العقد عليها والفسخ يرد على مورد العقد لا تبعاً اذا الولد لا ينبع الام بعد الانفصال بخلاف الهبة لعدم الرابا فيها والرد في المتصلة حصل من حصلت الزيادة على ملكه فكان اسقاط حقه برضاه فلا يمنع الزيادة بخلاف الرجوع لعدم حصوله برضاه ذلك فمنعه بمقوية (قوله كولد) بنكاح أو سفاح بزانية (قوله وأرض) أي أرض جنابة على العبد كما اذا قطعت يده وأخذ الموهوب له أرضه كان للواهب أن يرجع ولا يأخذ الأرض هندية (قوله حتى يستغنى الولد عنها) ولم يعتبر ذلك في الثمرة لانه يجوز بيعها بداراً صلاحها ولا فكذا هذا يأخذها الموهوب له فتأمل (قوله لكن نقل البرجندی الخ) يعني وعند غيره يرجع بهادون الولد وان لم يستغن وحينئذ ينبغي أن نجبر على حضاته باجر المثل فليراجع (قوله انه قول أبي يوسف) قال في الهندية قال بشرقت وان اختصموا في الرجوع والولد صغير ثم أدرك الصغير وقد كان القاضي أبطل الرجوع في الام قال له الرجوع فيها اه

ففي المتولدة ككبر
القول للواهب في نحو
بناء وخياطة وصبيغ
للموهوب له خانية
وحاوي ومثله في المحيط
لكنه استثنى ما لو كان
لا يبنى في مثل تلك المدة
(لا) يمنع الزيادة
(المنفصلة) كولد وأرض
وعقر وثمره فيرجع
الاصل لا الزيادة ككبر
لا يرجع بالام حتى
يستغنى الولد عنها كذا
نقله القهستاني لكن
نقل البرجندی وغيره
أنه قول أبي يوسف
فليتنبه له ولو حبلت ولم
لدل للواهب الرجوع

فأقادت أن القاضي يبطل الرجوع قبل كبر الولد وهل على قوله يلزم الموهوب له الاجر مدة الرضاع ومقتضى
القواعد أن ينظر إلى الولد تارة يقبل غير أمه وتارة لا فإن لم يقبل إلا أياها أمسكها للرضاع ولا أجر وامتنع
أخذها وإن قبل غيرها لا يمنع الابرضاء الواهب وله الاجر ويحرر ط ثم إن ظاهر الخاتبة اعتماد خلاف قول
أبي يوسف حيث قال ولو ولدت الهبة ولدا كان للواهب أن يرجع في الام في الحال وقال أبو يوسف لا يرجع
حتى يستغنى الولد عنها ثم يرجع في الام دون الولد اه (قوله قال في السراج لا وقال الزيلعي نعم) تقدم
التوفيق من أن الحبل عيب في الأدمية لا في البهيمية وتقدم عن الهبة من أن الجوارى تختلف فمن من
تسمن به أو يحسن لو أنها فيكون زيادة تمنع الرجوع ومنه بالعكس فيكون نقصا لا يمنع الرجوع اه
ويؤيد هذا التوفيق ما قدمناه أيضا من أن الحبل إن زاد خيرا منع الرجوع وإن نقص لا فإذا كانت
الموهوبة أمة وحبلت عند الموهوب له ونقصت بذلك كان للواهب الرجوع ولا يتبعضها جهلا بل إذا ولدت
بعد الرجوع يسترده الموهوب له لكونه حدث على ملكه كما قالوا في الولي في الدار الموهوبة بناء
منقضا كبناء تنور في بيت السكنى فإنه لا يمنع الرجوع كافي الخاتبة وللموهوب له أخذه فقد سقط ما قبل
إن ما ذكره الشارح لا يوافق القولين فافهم ثم لا يخفى أن هذا في الحبل العارض أمال ووهبها حبلى
ورجع بها كذلك صح وليس الكلام فيه خلافا لما فهمه الجوى وبقي ما لو كان الحبل من الموهوب
له فقد قدمنا عن الشيخ أبي السعود بجهالة مانع من الرجوع (قوله مريض) قال في المحيط يجب أن
يعلم أن هبة المريض هبة عقد وليست بوصية واعتبارها من الثلث ما كان لانها وصية ولكن لان حق
الورثة يتعلق بالمريض وقد تبرع بالهبة فيلزم تبرعه بقدر ما جعل الشرع له وهو الثلث وإذا كان هذا
التصرف هبة عقد اشترط له سائر شرائط الهبة ومن جلتها قبض الموهوب قبل موت الواهب اه (قوله
وقد وطئت) أطلق في وطئها فم مالو كان الواطئ الموهوب له أو غيره (قوله ردها مع عقرها) لتعلق
حق الغرماء فيها إذا الدين يتعلق بذمة المديون فإذا مرض مرض الموت نعلق بتركته وكانت هبة حينئذ
وصية لا تنفذ مع استغراق التركة بالدين فلذا يلزمه عقرها لانه لم يملكها قبل الموت حيث كانت وصية ولا
بعد الموت لتعلق حق الغرماء ولم يجب الحد للشبهة فوجب العقر فلا جلت من ذلك الوطء يراجع حكمه
بفروع وهب في مرضه ولم يسلم حتى مات بطلت الهبة لانه وإن كان وصية حتى اعتبر فيه الثلث فهو هبة
حقيقة فيحتاج إلى القبض * وهب المريض عبدا لماله غيره ثم مات وقد باعه الموهوب له لا ينقض
البيع ويضمن ثلثيه وإن اعتقه الموهوب له والواهب مديون ولا مال له غيره قبل موته جازو بعد موت
الواهب لان الاعتراف في المرض وصية وهي لا تعمل حال قيام الدين وإن اعتقه الواهب قبل موته ومات
لا سعاية على العبد لجواز الاعتراف ولعدم الملك يوم الموت بزانية * ورأيت في مجموعة من لاعلى الصغيرة
بخطه عن جواهر الفتاوى كان أبو حنيفة حاجا فوفقت مسألة الدور بالكوفة فتكامل كل فريق بنوع
قد كروا له ذلك حيث استقبلوه فقال من غير فكر ولا روية أسقطوا السهم الدائر تصح المسئلة مثاله
مريض وهب عبدا له من مريض وسلمه إليه ثم وهب من الواهب الاول وسلمه إليه ثم ماتا جميعا ولا مال لهما
غيره فإنه وقع فيه الدور متى رجع إليه شيء منه زاد في ماله وإذا زاد في ماله زاد في ثلثه وإذا زاد في ثلثه زاد فيها
يرجع إليه وإذا زاد فيها يرجع إليه زاد في ثلثه ثم لا يزال كذلك فاحتجج إلى تصحيح الحساب وطريقه أن
تطلب حسابا له ثلث وثلث ثلث وأقله تسعة ثم تقول تحت الهبة في ثلاثة منها ويرجع من الثلاثة سهم إلى
الواهب الاول فهذا السهم هو سهم الدور فاقطعه من الاصل يبقى ثمانية فنها تصح وهذا معنى قول أبي حنيفة
أسقطوا السهم الدائر وتصح الهبة في ثلاثة من ثمانية والهبة الثانية في سهم فيحصل للواهب الاول ستة
ضعف ما صححنا في هبته وصححنا الهبة الثانية في ثلث ما أعطينا فثبت أن تصحيحه بإسقاط سهم الدور

قال في السراج لا وقال
الزيلعي نعم وفي الجوهرة
مريض مديون
بمستغرق وهب أمة فمات
وقد وطئت ردها مع
عقرها

وقيل دَعُ الدَّور يدور في الهواء اه ملخصا (قوله والميم موت أحد العاقدين) يعني حرف الميم
 إشارة إلى أن موت أحدهما مانع أن كان بعد التسليم لأن موت الموهوب له ينتقل الملك إلى ورثته فصار كما
 إذا انتقل حال حياته ولأن تبدل الملك كتبدل العين فصار كعين أخرى وإذا مات الواهب فوارثه أجنبي عن
 العقد إذ هو ما أوجبه وحق الرجوع مجرد خيار فلا يورث تخيار الشرط ولأن الشارع أوجبه للواهب
 والوارث ليس بواهب فإن قلت أنه بالموت قد خرج الموهوب عن الملك فيستغنى بذكر الخلاء عن الميم أجيب
 بأن الميت يعطى حكم الحي في أشياء كحق التجهيز والتكفين وقضاء الدين وتنفيذ الوصية فر بما يظن
 أن الهبة من تلك الأشياء فكان النص صريحا على الموت أولى ولينظر ما لو حكم بلحاظه مرتدا ومفاد
 ما ذكر من التعليل أنه لو حكم بلحاظه مرتدا فالحكم كذلك وليراجع صريح النقل والله تعالى أعلم (قوله
 بعد التسليم) قيد به لأنه لو مات أحدهما قبله بطلت لعدم الملك ورجوع المستأمن إلى دار الحرب بعد
 الهبة قبل القبض مبطل لها كالموت فإن كان الحربى أذن للمسلم في قبضه وقبضه بعد رجوعه إلى دار الحرب
 جاز استحقاقا بخلاف قبضه بعد موت الواهب كذا في المبسوط بحر (قوله بطل) يعني عقد الهبة
 والاولى بطلت أى لا تنقل الملك للوارث قبل تمام الهبة (قوله ولو اختلفا) أى الشخصان لا يقيد
 الواهب والموهوب له وإن كان التركيب يوهمه بأن قال وارث الواهب ما قبضته في حياته وإنما قبضته بعد وفاته
 وقال الموهوب له بل قبضته في حياته والعبد في يد الوارث ط (قوله والعين في يد الوارث) هذا ليس
 بقيد لما في الهندية عن الذخيرة قال المدعى عليه وهب لك والذى هذا العين فلم تقبضه إلا بعد موته وقال
 الموهوب له قبضته في حياته والعين في يد الذى يدعى الهبة فالقول للوارث لأن القبض قد علم الساعة
 والميراث قد تقدم القبض اه منح وبحر وفيه تأمل ط وقد مناه قريبا ولم يظهر لي وجه التأمل (قوله وقد
 نظم المصنف الخ) لم يذكره في المنح قال الحلبي هو من الطويل من الضرب الثالث منه والجزء الاول فيه
 الثم والجزء الثاني مقبوض مع تسكين هاء ديه ولو زاد واو سكن الياء من ديه لسلم من العطل ط ٣ ولو
 زاد الواو في أوله وشدد الياء مع سكن الهاء في ديه لكان أولى وفيه ما فيه لأن الواو يجوز حذفها ولو قال
 * خراج ديات ثم كفارة كذا * لاستقام وزنه وصح معناه أو قال * زكاة كذا عشر خراج ورابع
 * لاستقام أيضا (قوله كفارة) أطلق فيها فم كل كفارة وظاهره أنها تسقط بالموت أصلا حتى لا يخرج
 عنه من ماله ولا يجب الوصية به وهذا خلاف ما نص عليه الشرنبلالي فإنه قال في نور الابضاح وشرحه
 الصغير في أحكام اسقاط الصلاة ولزمه عليه الوصية بما قدر عليه وبقي في ذمته حتى أدركه الموت من صوم
 فرض وكفارة وظهار وجنابة على احرام ومنذور فيخرج عنه ولبه من ثلث ما ترك وإن لم يوص
 لا يلزم الوارث الاخراج وعلى هذا دين صدقة الفطرا والنفقة الواجبة والخراج والجزية والكفارات المالية
 والوصية بالحج والصدقة المنذورة والاعتكاف المنذور عن صومه اه مختصرافان أراد أنه إذا مات
 لا يطالب الوارث بهما من تركته صح أما الذى وجبت بإيصائه فيطالب باخراجهما شرعا ط وفي شرح السراجية
 وإن كان الدين من حقوق الله تعالى كالزكاة والصلاة والصوم وحجة الاسلام والنذر والكفارة فإن أوصى به
 الميت وجب عند ناتفيذه من ثلث ماله الباقي بعد دين العباد وإن لم يوص لم يجب اه وعليه فعنى سقوطها
 بالموت عدم وجوب اخراجها من التركة بلا وصية أما إذا أوصى بها فيطالب باخراجهما شرعا (قوله دية) أى
 على العاقلة أو على نفس القاتل إن لم يكن له عاقلة هكذا يفيد إطلاقه ط (قوله خراج الرأس
 والارض) وقد علمت من نقل الشرنبلالي أنه يوصى بهما ويخرجان من الثلث قال المصنف في باب العشر من
 عليه عشر أو خراج إذا مات أخذ من تركته وفي رواية لا بل يسقط بالموت والاول ظاهر الرواية (قوله ضمان
 لعق) أى إذا اعتنى أحد الشر يكتن حظه من عبد مومرا فضمنه شر بكة فبات المعتنى سقط بموته (قوله

هو المختار (والميم
 موت أحد العاقدين)
 بعد التسليم فلو قبله بطل
 ولو اختلفا والعين في يد
 الوارث فالقول للوارث
 وقد نظم المصنف ما
 يسقط بالموت فقال
 كفارة ديه خراج ورابع
 ضمان لعق

٣ قوله ولو زاد الواو الخ
 يتأمل في هذا الموضع
 اه

هكذا نفقات) أي غير المستدانة بامر القاضي وفي حاشية أبو السعود المراد من النفقة التي تسقط غير المستدانة بامر القاضي أما هي فقد جزم في الظهيرية بعدم السقوط وصححه في الذخيرة ونسبه إلى كافي الحاكم وعلاه بان للقاضي ولاية عامة فكانت استدانتها بامر به بمنزلة استدانة الزوج بنفسه ولو استدانت بنفسه لا يسقط ذلك الدين بموت أحدهما فكذا هذا وقد تقدم في النفقات الكلام على هذا مستوفى وكذا في رسالة سيدي الوالد رحمه الله تحرير النقود في نفقات الفروع والاصول فارجع إليها فانها فريدة في بابها ولم يسبق ٤ على منوالها (قوله كذا هبة) يعني اذا وهب ولم يسلم حتى مات فانها تبطل (قوله لما أن الجميع صلات) أي أو في حكمها كالحراج وقد علمت أنه ليس محصورا فيما ذكره من الخمسة كما علمت مما مر فتأمل ولأن الصلات لا تتم الا بالتسليم واذا مات قبل التسليم تسقط فان قيل لو كانت النفقة صلة كيف يجبر الزوج على التسليم قلنا يجوز أن يجبر ألا ترى أن من أوصى أن يوهب عبده من فلان بعد موته مات الموصي فان الورثة يجبرون على تنفيذ الوصية في العبد وان كان صلة ولو مات العبد تبطل الوصية وكذا الشفيع يستحق على المشتري تسليم الدار اليه بالشفعة والشفعة صلة شرعية ولو مات الشفيع بطلت الشفعة كما في شرح أدب القضاء (قوله بشرط أن يذكر لفظ الخ) لأن حق الرجوع ثابت له ولا يسقط الا بعوض يرضى به ولا يتم ذلك بدون رضاه وفي الجوهرة ما يفيد أنه يكفي العلم بأنه عوض هبة ط قال في الخانية وهب لرجل عبدا بشرط أن يعوضه ثوبان تقابضا جازوا لا لا اه (قوله خذ عوض هبتك) أفاد أنه لو وهب له شيئا أو تصدق عليه ولم يذكر أنه عوض لا يسقط الرجوع بل لكل منهما أن يرجع في هبته كذا في البحر لكن يؤيد كلام الجوهرة المذكور ما يأتي عن البيهقي في الآتي قريبا فتأمل وفي أبي السعود بعد أن ذكر ما نقلناه عن البحر وهو صريح في عدم الفرق بين الهبة والصدقة في خالف ما قدمناه من أنه اذا كان الموهوب له فقير ليس له الرجوع لأنها صدقة اللهم الا أن يحمل ما هنا على أن المتصدق عليه عني فتزول المخالفة لأنها حينئذ تكون مجازا عن الهبة (قوله ونحو ذلك) أي من كل لفظ يفيد التحويل وفي الخانية اذا عوض بعد الهبة وقال هذا ثوب هبتك أو مكانها أو كافئك أو أثبتك أو تصدقت بهاء عليك بدلا عن هبتك لا يبقى للواهب الرجوع (قوله سقط الرجوع) أي رجوع الواهب والمموض كافي الانقروى واليه يشير مفهوم الشارح (قوله ولو لم يذكر أنه عوض) أي فيكون هبة مبتدأة كافي الزيلعي (قوله رجوع كل بهبته) برفع كل منونا عوضا عن المضاف اليه لان التملك المطلق يحتمل الابتداء ويحتمل المجازاة فلا يبطل حق الرجوع بالشك مستصفي لكن قد يقال ان الاصل أن المعروف كالمفوض كما صرح به في الكافي وفي العرف يقصد التعويض ولا يذ كر خذ بدل هبتك ونحوه استحياء فينبغي أن لا يرجع وان لم يذ كر البدلية وفي الخانية بعث الى امرأته هدايا وعوضت المرأة وزفت اليه ثم فارقه فادعى الزوج أن ما بعثه عارية وأراد أن يسترد وأرادت المرأة أن تسترد العوض فالقول للزوج في متاعه لأنه أنكر التملك وللرأة أن تسترد ما بعثته اذ تزعم أنه عوض للهبة فاذا لم يكن ذلك هبة لم يكن هذا عوضا فلكل منهما استرداد متاعه ٥ وقال أبو بكر الاسكاف ان صرححت حين بعثت أنه عوض فكذلك وان لم تصرح به ولكن نوت أن يكون عوضا كان ذلك هبة منها وبطلت نيتها ولا ينبغي أنه على هذا ينبغي أن يكون في مسئلتنا اختلاف يعقوبية (قوله ولذا الخ) قال ط الاولى حذف لئلا لا يجهله مرتبها بما زاد وابقاء المصنف على ظاهره لانه يفيد حكم ما ذكره اشارح بالاولى اه نعم هو تعليل لما يفهم من قوله رجوع كل بهبته فانه حيث سمي العوض هبة لانه تملك جديد وان سمي عوضا شرط له ما يشترط للهبة (قوله وافرار) عن مال المعوض فانه ان عوضه ثمرا على شجر لا يتم حتى يفرزه وفي الهندية ان العوض المتأخر حكمه حكم الهبة يصح بما تصح به ويبطل بما تبطل به الا في اسقاط الرجوع على معنى أنه يثبت حق الرجوع في الاولى ولا يثبت في الثانية اه وهذا يدل على أن العوض

هكذا نفقات
كذا هبة حكم الجميع
سقوطها
بموت لما أن الجميع
صلوات
(والعين العوض)
بشرط أن يذكر لفظا
يعلم الواهب أنه عوض
كل هبته (فان قال
خذه عوض هبتك
أو بدلا) أو في مقابلتها
ونحو ذلك (فقبضه
الواهب سقط الرجوع)
ولو لم يذكر أنه عوض
رجع كل بهبته (ولذا
يشترط فيه شرائط
الهبة) كقبض وافرار
٤ قوله ولم يسبق كذا
بالاصل ولعله ولم يذ سج
اه مصححه

لا يشترط في عقد الهبة ط (قوله ولو العوض مجاناً) أي من جنس الهبة ويسيراً أي أقل منها وذلك لأن العوض ليس ببديل حقيقة اذ لو كان كذلك لما جاز بالاقول للربا يحقق ذلك أن الموهوب له مالك للهبة والانسان لا يعطى بدل ملكه لغيره وانما عوضه ليسقط حقه في الرجوع وأيضاً فإنه لما كان العوض تملكاً جديداً وفيه معنى الهبة مبتدأة ولذا اشترط فيه شرائطها فيجوز بأقل من الموهوب ولو من جنسه لا فرق بين الاموال الربوية وغيرها ولو كان عوضاً من كل وجه لا تمتنع في الاموال الربوية الامثلة بمثل يدايد عند اتحاد الجنس (قوله وهو تحريف) لكن قد يقال على هذه النسخة أنه أراد بالعقد عقد الهبة قال للعهد الحضوري ويراد به العقود عليه والحاصل أنه لا ملجئ الى الحكم عليه بالتحريف مع ما كان محتمل اذا الاصل في اللام أن تكون للعهد والعقد المعهود هو الذي يوب له وهو عقد الهبة فكان معنى النسختين معتمداً تأمل (قوله ولا يجوز للاب الخ) لأنه تبرع ابتداء وليس له أن يتبرع من مال الابن فان عوض فللواهب أن يرجع في هبته لبطلان التعويض بزانية وهذه العلة تفيد أن الاب يرجع بماعوض لانه هبة من كل وجه فصح الرجوع به والظاهر عدم كراهة الرجوع فيه لانه لم يتبرع فيه ابتداء بل لقصد التعويض ولم يتم له فكان كما لو استحق الموهوب فانه يرجع بالعوض فكذا هنا ولا يجوز له التعويض وان كانت الهبة للصغير بشرط التعويض كما في الهندية وما يتفرع على كون العوض بمعنى الهبة أنه لا يجوز لانها تبرع وليس للاب أن يتبرع بمال ابنه وله مندوحة عن رجوع الواهب في الهبة مع أن المسلم له مانع من دينه أن يرتكب المكروه ومع ذلك لو باع العين الموهوبة للصغير امتنع الرجوع وله ذلك في المنقول فان جاز له ذلك في العقار أيضاً للضرورة تزداد على المسائل التي يباع فيها عقار الصغير (قوله من ماله) الضمير يرجع لأقرب مذكور لاسباب وقد علم من صريح عبارة البرازية ولو كان العوض من مال الاب صح لما مر وسيأتي من صحة التعويض من الاجنبي (قوله ولو وهب العبد) أي وهب له شخص ووهب بضم الواو مبني للمجهول أي وهب له شخص شيئاً (قوله ثم عوض) أي عوض العبد عن هبته (قوله فلكل منهما الرجوع) وجهه في العبد ظاهر لان الهبة تبرع وهو ليس من أهله فاذا ملك العبد الرجوع لبطلان الهبة فكذا للموهوب له الرجوع بالعوض لان التعويض مبني على الهبة وقد بطلت أبو السعود ويحتمل ان وهب مبني للفاعل وعوض مبني للمفعول • قال في الخاتمة العبد المأذون اذا وهب لرجل فعوضه الموهوب له كان لكل واحد منهما أن يرجع فيما دفع لان هبة العبد باطلة مأذونا كان أو محجوراً واذا بطلت الهبة بطل التعويض (قوله من نصراني) من هنا بمعنى اللام (قوله خرا) مفعول تعويض ومفعول هبة محذوف وهو من اضافة المصدر لفاعله والمعنى لا يجوز أن يعوض المسلم خراً أو خنزيراً اذا وهب له النصراني شيئاً لانا هيناعن تملك الخمر والخنزير وتلك ما قلنا في أن يرجع في هبته قال الطحطاوي والظاهر انه لو كانت المسئلة بالعكس يكون الحكم كذلك وبمحرره • قال في الهندية وأهل الذمة في الهبة بمنزلة المسلمين لانهم التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات الا أنه لا يجوز المعاوضة بالخمر من الهبة فيما بين المسلم والذي سواء كان المسلم هو المعوض الخمر والذي ثم ذكره في وهب لمسلم شيئاً فعوضه خمره الرجوع في هبته اهـ (قوله بعض الموهوب) قال في العناية مثل أن يكون الموهوب داراً أو عوض بيت منها أو الموهوب ألفاً أو العوض درهم منها فانه لا ينقطع به حق الرجوع لانا نعلم يقيين أن قصد الواهب من هبته لم يكن ذلك فلا يحصل به خلافاً لفرق فانه قال التحق بذلك سائر أمواله وبالقليل من ماله ينقطع الرجوع فكذا هذا ونماه فيها (قوله فله الرجوع في الباقي) لان حقه كان ثابتاً في الكل فاذا وصل اليه بعضه لا يسقط حقه في الباقي زيلاً (قوله صح) سواء كان في مجلس أو مجلسين بحر (قوله والا لا) هي مسألة المصنف (قوله في هبة) يعني اذا وهب دراهم نعتت فلوأبد لها بغيرها كان اعراضاً عنه عنها فلوأتي بغيرها ودفعه له فهو هبة مبتدأة واذا

وعدم شيوع ولو
العوض مجاناً أو يسيراً
وفي بعض نسخ المتن
بدل الهبة العقد وهو
تحريف (ولا يجوز
للأب أن يعوض عما
وهب للصغير من ماله)
ولو وهب العبد التاجر
ثم عوض فلكل منهما
الرجوع بحسب (ولا
يصح تعويض مسلم من
نصراني عن هبته خراً
أو خنزيراً) اذ لا يصح
تملكاً من المسلم بحر
(ويشترط أن لا يكون
العوض بعض الموهوب
فلو عوضه البعض عن
الباقي) لا يصح (فله
الرجوع في الباقي) ولو
الموهوب شيئاً فعوضه
أحدهما عن الآخر
ان كانا عقدين صح
والالا لان اختلاف
العقد كاختلاف العين
والدراهم تتعين في هبة

بعض الثياب أولت
بعض السويق ثم عوضه
صح خانية (ولو عوضه
ولد احدى جارتين
موهوبتين وجد) ذلك
الولد (بعد الهبة امتنع
الرجوع وصح) العوض
(من أجنبي ويسقط
حق الواهب في الرجوع
إذا قبضه) كبذل الخلع
(ولو) التعويض
(بغير إذن الموهوب له)
ولا رجوع ولو بأمره
الا إذا قل عوض عني
على أني ضامن لعدم
وجوب التعويض
بخلاف قضاء الدين (و)
الاصل ان (كل
ما يطالب به الانسان
بالحبس والملازمة يكون
الامر بادائه مثبتا
للرجوع من غير اشتراط
الضمان وما لا فلا)
الا اذا شرط الضمان
ظهيرية وحينئذ (فلو
أمر المديون رجلا
بقضاء دينه رجع
عليه) وان لم يضمن
لوجوبه عليه لكن
يخرج عن الاصل ما لو
قال أنفق على بناء داري
أو قال الاسير اشتري
فانه يرجع فيها بلا
شرط رجوع كفالة
خانية مع أنه لا يطالب
بهما لا بحبس ولا بملازمة فتأمل

قبضها الموهوب له وأبدلها بجنسها أو بغير جنسها لارجوع عليه ومثل الدراهم الدنانير ط (قوله ورجوع)
أي ليس له أن يرجع الا اذا كانت دراهم الهبة قائمة بعينها فلو أنفقها كان اهلا كما يمنع الرجوع ط
(قوله لحدوثه بالطحن) أي فهو غير الحنطة فلا يقال انه عين الموهوب أو بعضه ولذا لو وهب الدقيق في
الحنطة ثم طحنه وسلمه لم يصح لانه لما وهبه كان معدوما حين الهبة كما قدمنا (قوله وكذا الوصغ) لان
الشيء مع غيره غير مع نفسه فالثوب المصوغ والسويق الملتوث بالسمن غيرهما خاليين عن الصبغ واللت
ولان ما في الثوب من الصبغ وما في السويق من السمن ونحوه يصلح عوضا (قوله ثم عوضه) أي البعض
أي جعله عوضا عن الهبة صح لحصول الزيادة فيه فكأنه شيء آخر (قوله امتنع الرجوع) لانه ليس له
الرجوع في الولد فصح العوض اه منح والظاهر أن ذكر الجاريتين اتفاقا والاولى للمصنف التعبير
يا حدى وهو كذلك في بعض النسخ ط (قوله وصح العوض من أجنبي) أي دفعه لان الموهوب له
لا يحصل له بهذا العوض شيء لم يكن سالما له من قبل فيصح من الأجنبي كما يصح منه الخلع والصلح عن دم
العمد اه زبلى (قوله كبذل الخلع) أي كما يصح عن بدل الخلع من أجنبي وكان الاولى تقديمه على
قوله وسقط كما فعل العيني (قوله ولا رجوع) أي للعوض على الموهوب له ولو كان شريكه سواء كان
بأذنه أولا لان التعويض ليس بواجب عليه فصار كالأمره ان يتبرع لانسان الا اذا قل على أني ضامن
بخلاف المديون اذا أمر رجلا بان يقضى دينه حيث يرجع عليه وان لم يضمن لان الدين واجب عليه منح
(قوله ولو بأمره) يعني لا رجوع للأجنبي على الموهوب له ولو كان بأمره (قوله لعدم وجوب التعويض)
علة لقوله ولا رجوع ولو بأمره (قوله بخلاف قضاء الدين) أي حيث يرجع الأجنبي على المدين اذا
قضى بأمره أي ولو لم يقل اني ضامن لان الدين ثابت في ذمته وقد أمره أن يسقط مطالبة عنه فيكون أمرا
بان يملكه بما كان للطالب وهو الدين فصار كالأمره أن يملكه عيننا ذكره الزبلى قال الاتفاق والفقهاء فيه
أنه لما أمره بقضاء الدين صار مستقرا ضامنه ذلك القدر وموكلا اياه بالصرف الى غيره لانا لو لم نجعله كذلك
لا يتم ورفراغ ذمته عما عليه لان الذمة لا تفرغ الا بالقضاء ولا يقع الفعل قضاء الا اذا انتقل في المؤدى الى
من عليه الدين أولا حتى اذا قبض رب الدين وجب للمديون مثل ما عليه فيلتقيان قصاصا وهذا الاحتياج اليه
في الهبة لانه لا دين على الموهوب له حتى يحتاج الى فراغ ذمته بتقدير الاستقراض فافتراق من هذا الوجه اه
شلى (قوله ما يطالب به الانسان) دخل فيه النفقة على الزوجة والاولاد (قوله بالحبس والملازمة)
خرج بذلك الأمر بالتكفير عنه وأداء النذر فانه وان كان يطالب به سالكن لا بالحبس والملازمة فليتأمل
(قوله لكن) استدراك على قوله وما لا فلا (قوله بلا شرط رجوع) كأنه لان العرف قاض بضمان
ما يدفع في ذلك وقد ذكر هذا البحث المصنف وشيخه في بحره وأشار بقوله فتأمل الى نظري وجه الاستثناء
لكن قد يقال ان فداء الاسير والاتفاق على بناء الدار ملحقان بماله مطالب بحبس به ويلزم عليه أما الاسير
اذا لم يفد فهو كالرفيق تحت أيدي المشركين بل أعظم بلاء ور بما يتعرضون لفتنته عن دينه ولا يقدر أن
يتخلص الا بالفداء فالحق بماله مطالب وأما بناء الدار فانه من جملة الخواجج الاصلية لان عدم مكان يأوى
اليه ويسترفيه أهله ويحفظ فيه ماله يؤدي الى هلاكه فكان لا بد له منه فالحق بماله مطالب أيضا نظيره ما قالوا في
الكفالة بالنواب فهي صحيحة وان كانت تؤخذ منه بغير حق لانها تؤخذ منه فوق أخذ الحق فجازت الكفالة
بها دفع التضييق عليه فتأمل (أقول) وقد ذكر الشارح قبل كفالة الرجلين أصلين آخرين أحدهما من
قام عن غيره بواجب بأمره رجع بما دفع وان لم يشترطه كالأمر بالاتفاق عليه وبقضاء دينه الا في مسائل أمره
بتعويض عن هبته وباطعام عن كفارته وبإدائه عن زكاة ماله وبان يهب فلانا عنى ألفانا نيهما في كل موضع
يملك المدفوع اليه المال مقابلا لملك مال فان المأمور يرجع بلا شرط والا فلا المشتري أو الغاصب اذا أمر

رجلان يدفع الثمن أو بدل النصب إلى البائع أو المالك كان المدفوع إليه مالكا للمدفع بتقديره من هو
المبيع أو المنصوب وظاهره أن الهبة لو كانت بشرط العوض فأمره باستعويض عنها يرجع بالضرر أو جود
المالك بمقابلة مال بخلاف ما لو أمره بالأطعام عن كفارته أو بالأحجاج عنه ونحوه فإنه ليس بمقابلة مال ولا
رجوع للمأمور على الأمر إلا بشرط الرجوع ويرد عليه الأمر بالاتفاق عليه فيه فله يرجع بالضرر مع
أنه ليس بمقابلة مال فلا رجوع للمأمور على الأمر إلا بشرط الرجوع وكذا الأمر ببناء سواكب وشحنات
الأسير على ماسر * قال في النوازل قوم وقعت لهم مصادرة فمروا رجلا أن يستقرض لهم مالا لينفق في
هذه المؤنات ففعل المقرض يرجع على المستقرض والمستقرض هل يرجع على الأمر بشرط الرجوع
يرجع وبدون الشرط لا يرجع والمختار أنه يرجع تاريخية في كتاب الوصايا * وفي مجموعة سقيب عن
العمادية أن المأمور بالاتفاق من مال نفسه في حاجة الأمر قل بعضهم يوجب الرجوع إذا شرطه وقال
بعضهم يوجب الرجوع من غير اشتراطه وهو الأصح * ولو قل عوض عن هبة أو ضم عن كفارة أو
زكاة مالى أو هب فلان على ألفا لا يرجع إلا بشرط الرجوع كفى البزارية * وذكري سراج يوجب
ضابطا آخر أن الواهب الذي سقط عن الأمر يدفع المأمور أن كان من أحكام الآخرة فقط لم يرجع إلا بشرط
الرجوع لأنه لو رجع لرجع باكثر مما أسقطوا أن كان من أحكام الدنيا يرجع إلا بشرطه وقيد هذا في الخلاصة
بما إذا قل ادفع مقدار كذا إلى فلان عني فلو لم يقل عني أو ادفعه في ضامن فدفع المأمور كان له يث
الأمر أو خليطه وتفسيره بأن يكون بينهما في السوق أخذوا عطاء ومواضعة فله يرجع عني أمره رجوع
وكذا لو كان الأمر في عيال المأمور أو المأمور في عيال الأمر وإن لم يوجد واحد من هذه الثلاثة ولا رجوع
عليه وعند أبي يوسف يرجع وهذا إذا لم يقل اقض عني فإن قل ثبت له حق الرجوع بالاجماع من مجموعة
النقيب * قال في الخانية ذكر في الأصل إذا أمر صيرفيا في المصارفة أن يعطى رجلا ألف درهم فصد عنه أوله
يقبل قضاء عنه ففعل المأمور فانه يرجع على الأمر في قول أبي حنيفة فإن لم يكن صيرفيا لا يرجع أنه أن يقول
عني ولو أمره بشراة أو بدفع الفداء يرجع عليه استحسانا وإن لم يقل على أن ترجع على ذلك وكذا لو قل
أنفق من مالك على عيالي أو في بناء دارى يرجع بما أنفق وكذا إذا قل اقض ديني يرجع عني كل حال ولو قصي
ناتبة غيره بأمره يرجع عليه وإن لم يشترط الرجوع هو الصحيح أنه والحاصل أنه إذا قل اقض ديني أو ثنتي أو
أ كفل لفلان بالف على أو انقده بالف على أو اقض ماله على أو انفق على عيالي أو في بناء دارى يرجع مطلقا
شرط الرجوع أولا قال عني أولا وكذا لو قال ادفع إلى فلان كذا وكان المأمور صيرفيا وخليط اللامر أو
في عياله والأفلام لم يقل عني أو على أى ضامن بخلاف ما لو قال هب لفلان عني ألفا أو اقضه ألفا أو عوضه
عني أو كفر عن عيني بطعامك أو أذ زكاة مالى بمالك أو أخرج عني رجلا أو أعتق عني عبدا عن ظهاري فلا
رجوع إلا بشرطه وإن كان المأمور خليطا أو قال عني جملة هذه المسائل أربعة أقسام الأول ما يرجع به
المأمور مطلقا الثاني ما يرجع إن كان صيرفيا أو خليطا له أو في عياله الثالث ما يرجع إن قال عني الرابع مالا
رجوع فيه إلا بشرط الرجوع وقد تلخص سيدي الوالد رحمه الله تعالى هذا الحاصل من كلام الخانية
والخلاصة فهذه المسائل منصوص عليها في الخانية والخلاصة وبها يستفنى عن الأصول المارة لأنها غير
ضابطة وكذا الأصل الذي ذكرناه عن الشارح وهو من قام عن غيره بواجب بأمره يرجع عما دفع له فإنه
غير ضابط أيضا لأنه لا يث حمل الأمر بالاتفاق في بناء داره أو بشراء الأسير وقضاء الناتبة ولشموله الواجب
الأخروي كالامر ببناء داره أو بكفنه ونحوه * وفي نور العين عن مجمع الفتاوى أمر أحد الورثة أنسابان يكفن
الميت فكفن إن أمره ليرجع عليه يرجع عليه كفى أنفق في بناء دارى وهو اختيار شمس الإسلام
وذكري السرخسي أن له أن يرجع بمنزلة أمر القاضي * وفيه عن الترخيرة قال ادفع إلى فلان قضاة

ولم يقل عني أو قال اقض فلانا ألفا ولم يقل عني ولا على أني صامن لها أو كفيل بها فدفعت فلو كان المأمور شريكاً للآمر أو خليطاً له رجع على أمره ومعنى الخليط أن يكون بينهما أخذ وإعطاء أو مواضعة على أنه متى جاء رسول هذا أو وكيله يبيع منه أو يقرضه فإنه يرجع على الأمر اجاءاً إذا الضمان بين الخليطين مشروط عرفاً العرف أنه إذا أمر شريكه أو خليطه بدفع مال إلى غيره بأمره يكون ديناً على الأمر والمعروف كالشروط وكذا لو كان المأمور في عيال الأمر أو بالعكس يرجع اجاءاً وان لم يقل على أني صامن ولم يشترط الرجوع اهـ وأفاد التعليل بالصمان عرفاً أن ما جرى به العرف في الرجوع على الأمر يرجع وان لم يكن خليطاً ولا في عياله ولذا أثبتوا الرجوع للصبر في ليحفظ (قوله) وان استحق نصف الهبة رجع بنصف (العوض) لأنه لم يدفعه إلا ليسلم له الموهوب كله فإذا رجع عليه بقدره كغيره من المعاوضات درر قال السمرقندي وهذا إذا استحق نصف معين أما إذا لم يكن معيناً بطل الهبة أصلاً كذا في الشرح اهـ وقال في الجوهرية وهذا أي الرجوع فيما إذا لم يحتمل القسمة وان فيما يحتملها إذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع في العوض أي لان الموهوب له تبين أنه لم يملك ذلك البعض المستحق فبطل العقد فيه من الأصل فلو جاز في الباقي كان هبة مشاع فيما يحتمل القسمة وذلك يمنع ابتداء التمليك بالهبة أشار إليه سري الدين (قوله) وعكسه لا أي ان استحق نصف العوض لا يرجع بنصف الهبة لانه ليس عوضاً حقيقة على ما تقدم ولان النصف الباقي مقابل لكل الهبة فان الباقي يصلح للعوض ابتداء فكذا بقاء الأثر يتخير (قوله) ليس للعوض (الاولى أن يقول لانه لم يسلم له العوض فتأمل (قوله) الغير المشروط أي في عقد الهبة (قوله) أما المشروط أي في العقد (قوله) فيوزع (قوله) يبيع (قوله) كالمواضعة (قوله) تنظير لفهوم قوله ما لم يرد ما بقي فان مفهومه انه اذا ردم ما بقي رجع بكل الهبة (قوله) لان كانت هالكة فان استحق العوض والهبة هالكة لا يرجع الواهب على الموهوب له أصلاً لان هلاك الهبة مانع من الرجوع اهـ شلبي أي وقد هلك على ملكه واستحال الرجوع فيها فاستوى في ذلك التعويض وعدمه ط (قوله) لم يرجع أي الواهب على الموهوب له ببدل العوض لان الزيادة مانعة من الرجوع كالهلاك (قوله) رجع ما لم يعوض (قوله) لان المانع قد خص النصف (قوله) ولا يضر الشروع أي الحاصل بالرجوع في النصف قال في البرازية عوضه في بعض هبته بان كانت ألقا عوضه درهمان منه فهو فسخ في حق الدرهم ويرجع في الباقي وكذا البيت في حق الدار (قوله) ولم أر من صرح به غيره (قوله) المصنف في منحه وفيه بل صرحوا بان العوض قسمان قال سري الدين جعل صاحب البدائع والمحيط العوض على نوعين عوض مشروط في العقد وسيأتي في كلام المصنف آخر مسألة من هذا الباب وعوض متأخر عن العقد وهو ما ذكره المصنف والعين للعوض أي المتأخر اهـ وقد عذر صاحب الهندية باباً مستقلاً لها ويفرق بينهما بما ذكرهنا من أنه ان لم يكن مشروطاً واستحق بعضه فإنه يمتنع الرجوع وان كان مشروطاً انقسم على الهبة ط * قال في منتمل الاحكام ناقلاً عن مختصر المحيط العوض المانع ان كان مشروطاً في العقد فلكل واحد الامتناع ما لم يتقابضا فهو بمنزلة البيع يردان بعيب ويجب له الشفعة ولو كان العوض متأخراً عن العقد ان أضافه الى الهبة بان قال هذا عوض هبتك أو جارتك يصح ويكون العوض هبة يصح بماتصح به الهبة ويبطل بماتبطل به الهبة ويتوقف الملك على القبض ولا يكون في معنى المعاوضة ابتداءً ولا انتهاءً فاما إذا لم يضاف العوض الى الهبة فلكل واحد منهما الرجوع بما وهب ونقل عن شرح مختصر القدرى العوض اذا لم يكن مشروطاً في العقد فهو هبة في نفسه فيتوقف الملك على القبض ولا يصح الشروع وفي حق الاول يعتبر عوضاً ثم يسقط به الرجوع فإني مختصر المحيط موافقاً للجبتي باحد وجهيه وفي غاية البيان قال أصحابنا ان العوض الذي يسقط به الرجوع ما شرط في العقد فاما إذا عوضه بمد العقد لم يسقط الرجوع لانه غير مستحق على الموهوب له

(وان استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض وعكسه لا ما لم يرد ما بقي) لانه يصلح عوضاً ابتداءً فكذا بقاءه لكنه يجبر ليسلم العوض ومراوده العوض الغير المشروط أما المشروط فبإدلة كما سيجيء فيوزع البديل على المبدل نهاية (كما لو استحق كل العوض حيث يرجع في كليهما ان كانت قائمة لان كانت هالكة) كما لو استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع خلاصة (وان استحق جميع الهبة كان له أن يرجع في جميع العوض ان كان قائماً ومثله ان العوض (هالكاً وهو مثلي وبقيمته ان قيمياً) غاية (ولو عوض النصف رجع بمالم يعوض) ولا يضر الشروع لانه طارئ * تنبيه * نقل في المجتبى انه يشترط في العوض أن يكون مشروطاً في عقد الهبة أما إذا عوضه بعده فلا ولم أر من صرح به غيره

وانما تبرع به ليسقط عن نفسه الرجوع فيكون هبة مبتدأة وليس كذلك اذا شرط في العقد لانه يوجب
 أن يصير حكم العقد حكم البيع ويتعلق به الشفعة ويرد بالعيب فدل أنه قد صار عوضا عنها وقالوا أيضا يجب
 أن يعتبر في العوض الشرائط المعتبرة في الهبة من القبض وعدم الشروع لانه هبة كذا في شرح الاقطع وقال
 في التحفة فاما العوض المتأخر عن العقد فهو لا يسقط الرجوع ولا يصير في معنى المعاوضة لا ابتداء ولا انتهاء
 وانما يكون الثاني عوضا عن الاول بالاضافة اليه نصا كهذا عوض عن هبتك فان هذا عوض اذ وجد
 القبض ويكون هبة يصح ويبطل بما تصح وتبطل به الهبة وأما اذا لم يضاف الى الاول يكون هبة مبتدأة
 ويسقط حق الرجوع في الهبتين جميعا انتهى مع بعض اختصار ومفاده أنهما قولان أو روايتان الاول لزوم
 اشتراطه في العقد والثاني لابل لزوم الاضافة الى الاول وهذا الخلاف في سقوط الرجوع وأما كونه بيعا انتهى
 فلا نزاع في لزوم اشتراطه في العقد تأمل وسند كذا آخر الفصل في الفروع بيان العوض مفصلا عن الهندية
 ان شاء الله تعالى فراجع (قوله وفروع المذهب مطلقة كالمصر) من دقيق الخطة ولدا حدى جاريتين
 قال في المنع منها ما قدمناه من أن دقيق الخطة يصلح عوضا منها ومنها ما تقدم من أنه لو عوضه ولدا حدى
 جاريتين فهو تبين وجد بعد الهبة فانه يمنع الرجوع اه (قوله فتدبر) قال العلامة أبو السعود قلت
 الظاهر أن الاشتراط بالنظر لما سبق من توزيع البدل على المبدل لا مطلقا وحيث تدف في المجتبى لا يخاف
 اطلاق فروع المذهب فتأمل انتهى لكن قال العلامة السائحاني أقول بل فروع المذهب صريحة في ضده
 كما قدمته عن الخانية وكما قدمه الشارح في قوله ومراوده العوض الغير المشروط فلا تلتفت لما في المجتبى ثم ظهر
 أن المراد بعدم كونه عوضا أنه لا يجعل الهبة بيعا انتهى ثم رأيت شيخنا أجاب بنظر هذا انتهى فتأمل (قوله
 خروج الهبة) لانه حصل بتسليط الواهب فلا ينقضه اطلاق في الخروج فشم ما اذا وهب لانيان دراهم ثم
 استقرضها منه فانه لا يرجع فيها لاستهلاكها خانية وشمل أيضا ما لو وهب لكتاب انسان ثم عجز المالك
 لم يرجع المالك في الهبة عند محمد لا تقاطعا من ملك المالك الى ملك مولا خلافا لابي يوسف كما في المنع
 (قوله سواء كان) أي رجوع الثاني (قوله فسخ) فاذا عاد الى الواهب الثاني ملكه عاد بما كان متعلقا به
 (قوله لم يرجع الاول) لان حق الرجوع لم يكن ثابتا في هذا الملك درر عن المحيط (قوله ولو باع نصفه الخ)
 مرتبط بالمصنف ويظهر في صورة تكرار الهبة أيضا قال في المحيط البرهاني ولو وصل الى الواهب الثاني بهبة
 أو ارب أو وصية أو شراء أو ما أشبه ذلك لم يكن للواهب الاول أن يرجع (قوله فلو ضحى الخ) أما لو طبخها
 بعد أن ضحى بها أو بدون التضحية ينبغي أن لا يرجع لانه بمنزلة الاستهلاك كما علم في باب الغصب (قوله
 لا يمنع الرجوع) ونجزيه عن الاضحية والتمتع عند محمد وليس له الرجوع في قول أبي يوسف والصحيح أن
 قول الامام كقول محمد هندية عن المحيط قال ط وسكت عن النذر والظاهر عدم الاجزاء لعدم الوفاء
 بالنذر اه قال السائحاني ويظهر أنها تجزى عن النذر والقران أما على رواية أنها غير فسخ من الاصل
 اذ لم تكن بقضاء فظاهر وأما على غيرها فلا نفي هذه الاشياء غير محسوسة حتى يتأني فيها النقض وصرحوا
 بان الزكاة لا تعود وكذا الشفعة فيما لو وهب المال قبل الحول ثم زجع بعده وفيما لو رجع بعد ما وهب الدار
 وبيعت دار بجوارها وسياتي

وواهب شاء راجع بعد ذبحها • فيجزى من ضحى عليها ويؤجر

وهذا البيت نصريح ببعض ما ظهر لي اه (أقول) ولانه وان لم يبيع له كل النذر ولكنه باق على ملكه بعد
 الذبح ولذا يتصدق به والصدقة لا تكون الا بما هو ملكه تأمل (قوله والنذر) لعله أراد به هنا المطلق فلا
 يتكرر مع المصنف أو يقال انما كررها بعد ذكر المتن لها لانه نقل عبارة المجتبى برمنها تأييدا لما في المتن
 (قوله فجعله) أي الموهوب له (قوله فله الرجوع) ما لم يقبضه للمتصدق عليه ولو وهب له شيئا وقبضه فاختله

وفروع المذهب مطلقة
 كما مر فتدبر (والخاء
 خروج الهبة عن ملك
 الموهوب له) ولو بهبة
 الا اذا رجع الثاني
 فلا لاول الرجوع سواء
 كان بقضاء أو رضا
 لما سيجيء أن الرجوع
 فسخ حتى لو عادت
 بسبب جديد بان
 تصدق بها الثالث على
 الثاني أو باعه منه
 لم يرجع الاول ولو باع
 نصفه رجع في الباقي
 لعدم المانع وقيد
 الخروج بقوله (بالكلية)
 بان يكون خروجا عن
 ملكه من كل وجه ثم
 فرع عليه بقوله (فلو
 ضحى الموهوب له بالشاة
 لموهوبة أو نذر التصدق
 بها وصارت لها لا يمنع
 الرجوع) ومثله التمتع
 والقران والنذر مجتبى
 وفي النهاج وان وهب له
 ثوبا فجعله صدقة لله
 تعالى فله الرجوع

الواهب واستهلكه غرم قيمته للموهوب له ولو كان شاة فذبحها الواهب بعد قبض الموهوب له يأخذ الشاة المذبوحة من غير تغريم بخلاف ما لو كان ثوبا فقطعه الواهب فان الموهوب له يأخذ الثوب ويغرم الواهب له ما بين القطع والصحة هندية (قوله خلافاً للثاني) أي فلا يمتنع الرجوع عنده والخلاف يجري أيضاً في مسألة الاضحية وما عطف عليها كما هو في المجتبى ولذا قال في المأذونين من غير تضحية له الرجوع اتفاقاً أي لم يخالف فيها أبو يوسف لانها لم تخرج عن ملكه أصلاً وفي التضحية خرجت لله تعالى وهما يقولان وان وقعت التضحية لله تعالى لكنها انما وقعت القرية باراقة الدم ولذلك أن يأكل لهما فلم تخرج عن ملكه الكلية وهذا ظاهر في الاضحية وأما في النذر فكذلك كما علمت (قوله فله الرجوع اتفاقاً) لانها لم تخرج عن ملكه أصلاً (قوله سقط الدين والجناية) كما قدمناه وصورة المسئلة رجل له على عبد دين فوهبه مولاه لصاحب الدين وقبله سقط دينه لان بقوله الهبة كان راضياً باسقاط حقه في الدين وأرش الجناية لانها يتعلقان برقة العبد ولا يرجع على العبد بشئ لان السيد لا يستوجب حقا على عبده (قوله ثم لو رجع أي الواهب في هبته) (قوله صح استحساناً) وفي لقياس لا يصح رجوعه في الهبة لانه رضى بسقوط حقه ليس له العبد فكان بمنزلة العوض وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة والعلی عن أبي يوسف وهشام عن محمد وعلى قول أبي يوسف اذ ارجع في الهبة يعود الدين والجناية وأبو يوسف استفحش قول محمد وقال أريت لو كان على العبد دين لصغير فوهبه مولاه منه فقبل الوصي وقبض فسقط الدين فان رجع بعد ذلك لوفقنا لا يعود الدين كان قبول الوصي الهبة تصرفاً مضراً على الصغير ولا يملك ذلك ووجه الاستحسان انه لم ينص على العوض فكان اسقاطاً محضاً وكانت الهبة خالية عن العوض لان شرط العوض أن يقول هو عوض عن هبتك كما مر ولم يوجد قال بعض الافاضل والذي يظهر ما قاله أبو يوسف لان الشئ ينتهي باتهاء علته وعله سقوط الدين الملك ولم يبق الملك فيعود الدين مكن له على آخر دين مؤجل فقضاء قبل الاجل فاستحق ذلك عاد الدين مؤجلاً لانه لما بطل القضاء بالاستحقاق بطل وهو سقوط الاجل فتأمل اهـ (فرع) صبي له على مملوك وصيه دين فوهب الوصي عبده للصبي ثم أراد الوصي الرجوع في ظاهر الرواية له ذلك وعن محمد المنع بزانية (قوله ورأى عن الامام) لان الساقط لا يعود كما قليل نجس دخل عليه الماء الجاري حتى كثر وسال ثم عاد الى القلة لا يعود نجساً وقال أبو يوسف يعود الدين حكماً كما كان لان زوال الدين كان حكماً للملك الموهوب له وقد بطل الملك كما في المنع (قوله كما لا يعود النكاح) وذكر الصدر الشهيد انه يعود قال في الخانية وأما مسألة النكاح ففيها روايتان عن أبي يوسف في رواية اذ ارجع الواهب يعود النكاح اهـ وفي الهندية بعد ما ذكر ما عن الصدر الشهيد وذكر محمد في الكتاب في مواضع انه بالرجوع في الهبة يعود الى الواهب قديم ملكه والمراد منه العود الى قديم ملكه فيما يستقبل لا فيما مضى ألا ترى أن من وهب مال الزكاة من رجل قبل الحول وسلمه اليه ثم رجع في الهبة بعد الحول لا يجب على الواهب زكاة ماضى اهـ فلم يجعل قديم ملكه عائداً اليه في حق زكاة ماضى وكذلك من وهب من آخر دار وسلّمها الى الموهوب له ثم بيعت دار بجنبتها ثم رجع الواهب فيها لم يكن للواهب أن يأخذها بالشفعة ولو عاد اليه قديم ملكه فيما مضى وجعل كأن الدار لم تزل عن ملكه كان له الاخذ بالشفعة اهـ وعزاه للخيرة (قوله والزاي) فيها لغات فدها بعض العرب ومنهم من يقول زاي ومنهم من يقول زافيقصرها ومنهم من ينون فيقول زاهذا أقبح الوجوه لانه لم يأت اسم على حرف ومنهم من يقول زى فيشدد الباء أبو السعود عن ابن عبدون (قوله فلو وهب لامرأة الخ) الاصل أن الزوجة نظير القرابة حتى يجري التوارث بينهما بلا حاجب وترد شهادة كل واحد منهما للآخر فيكون المقصود من هبة كل منهما للآخر الصلة والتوادد دون العوض بخلاف الهبة للاجنبي فان المقصود منها العوض ثم المعتبر في ذلك حالة الهبة فان كانت أجنبية كان مقصوده العوض فنبت له الرجوع فيها

خلافاً للثاني (كما لو ذبحها من غير تضحية) فله الرجوع اتفاقاً (فرع) عبد عليه دين أو جناية خفي فوهبه مولاه لغريمه أو لولي الجناية سقط الدين والجناية ثم لو رجع صح استحساناً ولا يعود الدين والجناية عند محمد ورأى عن الامام كما لا يعود النكاح لو وهب الزوجان ثم رجع خانية (والزاي الزوجية وقت الهبة فلو وهب لامرأة ثم نكحها رجع ولو وهب لامرأة

فيها فلا يسقط بالتزويج وان كانت حليلته كان مقصوده الصلة دون العوض وقد حصل فسقط الرجوع فلا يعود بالابانة اه زيلبي ملخصا (قوله لا) أي لا يرجع ولو فارقها بعد ذلك لا يملك الرجوع لقيام الزوجية وقت الهبة (قوله كمكه) أي لو وهبته لرجل ثم نكحها رجعت ولو تزوجها لا وان فارقها والاولى أن يقول كما اذا كانت هي الواهبة فيهما (قوله ولو في مرضه) قال في الاصل ولا يجوز هبة المريض ولا صدقته الا مقبوضة فاذا قبضت جازت من الثلث واذا مات قبل التسليم بطلت ويجب أن يعلم بان هبة المريض هبة عقد اوليست بوصية واعتبارها من الثلث ما كان لانها وصية ولكن لان حق الورثة يتعلق بالمريض وقد تبرع بالهبة فيلزم تبرعه بقدر ما جعل الشرع له وهو الثلث واذا كان هذا التصرف هبة عقد اشترط له سائر شرائط الهبة ومن جلتها قبض الموهوب قبل موت الواهب اه محيط (قوله ولا تنقلب وصية) لما علمت أن هبة المريض هبة عقد وهي ليست باهل لقبضها لانه لو قبضتها كانت ملكا له ويستحيل أن يملك الانسان لنفسه وأيضا فادان قولهم الهبة في مرض الموت وصية أنها تنعقد هبة وتنقلب وصية وشرط الهبة القبض وأم الولد محجور لقيام الملك حال حياة المولى ولا يد للمحجور فلا يتأتى منها القبض ولا يمكن أن نصبر ما ذونة في تلك الهبة لانها لا تملك مادامت رفيقة أمالو أوصى لها فانها تملك بعد الموت وهي حرة بعد موت مولاه فتصح الوصية (قوله لعتقها بموته) ويعتبر القبول بعد الموت والتملك واقع لها بعده (قوله والقاف القرابة) أي القرابة الا والدا اذا احتاج الى ذلك قال في الدرر فانه ينفر دبالا خذ حاجته الى الانفاق ويسمى ذلك رجوعا نظرا الى الظاهر وان لم يكن رجوعا حقيقة على أن هذا الحكم غير مختص بالهبة بل الاب اذا احتاج فله الاخذ من مال ابنه ولو غائبا كما ذكر في باب النفقات قال صدر الشريعة وعن نقول به أي لا ينبغي أن يرجع الى الوالد فانه يملك للحاجة فتوهم بعض الناس أن قوله ونحن نقول به ان للاب أن يرجع فيما وهب لابنه عندنا أيضا مطلقا وهو وهم باطل منشؤه الغفلة عن قوله فانه يملك للحاجة فان مراده ما ذكرنا حتى لو لم يحتج لم يجز له الاخذ من مال ابنه فان ما توهمه مخالف لتصريح علمائنا كقاضيخان وغيره ان قرابة الولاد من جملة الموانع اه ولهذا لم يتعرض الشارح رحمه الله تعالى لتخصيص القرابة بغير الاب بل تركه على العموم انكالا على ما تقر ران للاب أن يتناول من مال ابنه عند الحاجة بقدرها (قوله لذى رحم محرم) خرج من كان ذارحم وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذى رحم درر فالاول كابن العم فان كان أخاه من الرضاع أيضا فهو خارج أيضا واخر عنه بقوله سببا فانه ليس بذى رحم محرم من النسب كافي الشر نبلالية والثاني كالاخر رضاعا قال السمرقندي الرحم صاحب القرابة والمحرم هو الذي يحرم منا كخته اه وانما لا يرجع فيها لقوله عليه الصلاة والسلام اذا كانت الهبة لذى رحم محرم لم يرجع فيها ولا ان المقصود منها صلة الرحم وقد حصل وفي الرجوع قطيعة الرحم اه زيلبي (قوله منه) صفة محرم والضمير في منه للرحم فخرج الرحم غير المحرم كابن العم والمحرم غير الرحم كالاخر رضاعا والرحم المحرم الذي محرميته لا من الرحم كابن عمه هو أخرج رضاعا وعلى هذا الحاجة الى قوله نسبنا ثم يحتاج اليه لوجعل الضمير للواهب ليخرج به الاخير تدبر (قوله نسبنا) حال من محرم فلو كان الرحم محرما من الرضاع أو المصاهرة لا يمتنع الرجوع لعدم وجوب صلته ولذا لا يجب انفاقه عليه عند عجزه وان كانت صلته مندوبا اليها (قوله ولو ذميا أو مستأمنا) لانه واجب الصلة ومحل للصدقة لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوك في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم ولقبول الذمة والامان فقد ترك المقاتلة قال الفهستاني وشملها الحربي (قوله بلا رحم) أي بلا رحم موجب للمحرمة وان صار له رحم بالرضاع والمصاهرة فانه لا يمنع الرجوع (قوله ولو ابن عمه) أي ولو كان أخوه رضاعا ابن عمه وهذا خارج بقوله منه أو بقوله نسبنا لان محرميته ليست من النسب بل من الرضاع ولا ينبغي أن وصله بما قبله غير ظاهر لان قوله لمحرم بلا رحم لا يشمل

(لا) كمكه (فرع)
لا تصح هبة المولى لام
ولده ولو في مرضه ولا
تنقلب وصية اذا لا بد
للمحجور أمالو أوصى
لها بعد موته يصح
لعتقها بموته فيسلم لها
كافي (القاف القرابة)
فلو وهب لذى رحم
محرم منه) نسبنا (ولو
ذميا أو مستأمنا لا
يرجع) شمني (ولو
وهب لمحرم بلا رحم
كأخيه رضاعا) ولو ابن
عمه

لكونه رجلاً إلا أن يقال قوله بلارحم الباء فيه للسببية أي لمحرم بسبب غير الرحم كالباء في قوله بعده بالمصاهرة تأمل (قوله ومحرم) عطف على لمحرم فلا يمنع الرجوع (قوله كأمهات النساء والرأب) ومنهم أزواج البنين والبنات خانية (قوله وأخيه وهو عبد لأجنبي) أي لأن الهبة لم تقع له حينئذ بل لمولاه لأن العبد لا يملك وإن تملك فهو وما في يده لسيدته وفي ألقاها لاشبهاء أي أب وهب لابنه وله الرجوع فقل إذا كان الابن مملوكاً لأجنبي قال الحموي وإنما قيد بكونه مملوكاً لأجنبي لأنه إذا كان مملوكاً للقريب ذى رحم محرم منه تكون الهبة واقعة للقريب والهبة للقريب لا رجوع فيها وإنما قيد القريب بكونه ذارحم لا مكان تصور المسئلة والأفلا يمكن تصورها (قوله أو لعبد أخيه) أي وهو أجنبي لأنه لم يهب للأخ صورة وإن وقعت للأخ في الحقيقة لقيام لشك في المانع فلا يثبت مع الشك ولأن الملك لم يقع فيها للقريب من كل وجه بدليل أن العبد أحق بما وهب له إذا احتاج إليه وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يرجع في الأولى دون الثانية منع عن البحر ومثله في شرح المجمع (قوله رجوع) أي في كل الصور عند الإمام وقال لا يرجع في الأولى لا في الثانية كما علمت لأن الملك يقع للمولى فكان هو المعتبر وللإمام أن الهبة تقع للمولى من وجه وهو ملك الرقبة وللعبد من وجه وهو ملك اليد ألا ترى أنه أحق به ما لم يفضل عن حاجته فباعتبار أحد الجانبين يلزم فيهما وباعتبار الجانب الآخر لا يلزم فيهما فلا يلزم بالشك ولأن الصلة قاصرة في حق كل واحد منهما لما ذكرنا من المعنى والصلة الكاملة هي المانعة من الرجوع فلا تتعدى إلى القاصرة (قوله ولو كان ذارحم محرم من الواهب) بأن كان أخوه لا يهبه عبد أخيه من أمه أمه مري الدين عن المبسوط أي لأن الهبة في الصورة وقعت لذى الرحم وكذا في الحقيقة فامتنع الرجوع للوجهين ولو عجز قريبه المكاتب فعند محمد لا يرجع خلافاً لأبي يوسف وإن اعتق لا رجوع منه فإدائه لا يرجع مادام مكاتباً اتفاقاً لأنه حر بداو يمكن تصوير المسئلة بأن يكون لرجل أختان لكل واحدة منهما ولد وأحد الولدين مملوك للآخر (قوله على الأصح) وذكر الكرخي عن محمد أن قياس قول الإمام أن يرجع لأنه لم يكن لكل واحد منهما صلة كاملة (قوله لأن الهبة الح) أي فليس في المانع شك (قوله ما لا يقسم) أي ما لا يقبلها مع بقاء الانتفاع السابق كما تقدم واحترز به عما إذا وهب لهما ما يقسم فلا تصح لواحد منهما لأن هبة ما يحتمل القسمة لاثنين غير صحيحة لأنه وهب لكل منهما ما مشاعاً كما تقدم قبيل باب الرجوع وقبله لا أي لو وهب لاثنين ما يحتمل القسمة لا يصح (قوله له الرجوع في حق الأجنبي) اعتبار البعض بالكل مبسوط (قوله هلاك العين الموهوبة) أي تلف عينها أو عامة منافعها مع بقاء الملك فلو وهبه سيفاً فجعله سكيناً أو سيفاً آخر لا يرجع لتغير الرجوع بعد هلاكه اذ هو غير مضمون عليه بخلاف شاة ذبحها زيلعي ومكي لو استهلك البعض له أن يرجع بالباقي بزانية والاستهلاك كالهلاك كما هو ظاهر صرح به أصحاب الفتاوى رملي وأما هلاك أحد العاقدين فقد قدمه (قوله لأنه ينكر الرد) أي وجوبه عليه وهذه علة لقوله صدق ولأن دعواه الهلاك أخبار منه بهلاك ملكه وأنه لا يوجب بينا برهان قال العيني فلو ادعى الموهوب له الهلاك صدق لأنه منكر لوجوب الرد عليه فاشبه المودع اه * بقي قوله بلا حلف عزاء في الدرر وغيره إلى الكافي ولم يذكر العلة مع أن في الوهبانية قال إذا ادعى المودع ضياعها أو حدها يستحلف وقد قال العيني فاشبه المودع على أن المقرر وإن كان القول قول المنكر لكنه يمينه ولأن كل من أنكر ما لو أقر به لزمه يحلف عند انكاره وهذا لو أقر بعدم الهلاك يلزمه الرد فلم لا يحلف عند انكاره بدعوى الهلاك والظاهر أن العلة هي عدم تأكد ملك الواهب قال في الخلاصة لو قال الموهوب له هلكت قال قول قوله ولا يمين عليه وعليه الكنز وسائر المتون (قوله حلف المنكر أنها ليست هذه) أي ولا يحلف على الهلاك لما سبق والحاصل أنه لا يمين عليه بدعوى الهلاك ما لم يعين الواهب عيناً يدعي أنها هي الهبة لا الهالكه ويريد استردادها وأنكر الموهوب له ذلك وادعى أن الموهوب غير هاهنا حلف (قوله كما

(ومحرم بالمصاهرة
كأمهات النساء والرأب
وأخيه وهو عبد لأجنبي
أو لعبد أخيه رجوع ولو
كان) أي العبد ومولاه
(ذارحم محرم من
الواهب فلا رجوع فيها
اتفاقاً على الأصح) لأن
الهبة لا يهبها وقعت تمنع
الرجوع بحر ~~فرع~~
وهب لأخيه وأجنبي
ما لا يقسم فقبضه له
الرجوع في حظ
الأجنبي لعدم المانع
درر (والهالك هلاك
العين الموهوبة ولو
ادعاه) أي الهلاك
(صدق بلا حلف) لأنه
ينكر الرد (فإن قال
الواهب هي هذه) العين
(حلف المنكر) أنها
ليست هذه (خلاصة
كما

يخلف الواهب الخ) قال في الهندية وإذا أراد الواهب الرجوع في الهبة فقال الموهوب له أنا أخوك أو قال عوضتك أو تصدقت به على وكذبه الواهب فالقول للواهب (قوله الاخ) الاولى الموهوب له (قوله مسبب النسب) يعني المال لا النسب أي ولو كان المقصود النسب لا يجري فيه اليمين على قول الامام خلافاً لقول صاحبين المفتي به من أن التحليف يجري في النسب * وحاصل التحقيق في هذه المسئلة انه لو ادعى بسبب النسب ما لا لازم اذ كان المقصود اثباته دون النسب فيخلف عليه كما في المنع والطحاوي وغيرهما حتى قال في البحر يستخلف الواهب عند الكل لانه ادعى بسبب النسب ما لا لازم فكان المقصود اثباته دون النسب وعزاه افتاوى قاضيخان من باب الاستحلاف ونظر فيه الركني بان المال ليس بسبب النسب بل المعنى الصحيح أن يقال ان الامر الذي بسببه النسب وهو مسبب عنه وهو لزوم الهبة وعدم صحة الرجوع فيها وهذا يخلف منكره اتفاقاً أما ما قاله الامام من انه لا تخلف في النسب أي اذا ادعى عليه نسبا لقصد اثباته أما هنا فالقصد منه اثبات أمر آخر وهو لزوم الهبة فهو المدعى في الحقيقة اه فتأمل ومسبب بضم الميم وفتح السين وتشديد الباء الاولى وفتح الثانية (قوله ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما أو بحكم الحاكم) فلو استردها بغير قضاء ولا رضا كان غاصبا حتى لو هلك في يده يضمن قيمتها للموهوب له شئنا قال قاضيخان وهب ثوباً للرجل ثم اختلسه منه فاستهلكه ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له لان الرجوع في الهبة لا يكون الا بقضاء أو رضا اه وفيه الواهب اذا رجع في هبته في مرض الموهوب له بغير قضاء يعتبر ذلك من جميع مال الموهوب له أو من الثلث فيه روايتان ذكر ابن سماعه في القياس يعتبر من جميع ماله اه (قوله للاختلاف فيه) أي بين العلماء فان بعض المجتهدين يقول بعدم الرجوع فهو ضعيف لا يثبت حكمه الا باحد المذكورين وذكر في الحواشي البيهقي بية أنه لان الشافعي بخالفنا وفيه كلام وهو أن خلافه متأخر فكيف يبنى الحكم المتقدم على ما لم يتحقق بعد والاولى حمله على اختلاف الصحابة لو ثبت اه (قوله فيضمن بمنعه) يعني لو سأله رد العين الموهوبة بعد قضاء القاضي بصحة الرجوع فيها فامتنع من تسليمها فهلكت لزمه ضمانها بمثلها ان كانت مثلية والافقية قيمتها لانه متعدد بالمنع بعد صحة الرجوع بقضاء القاضي أما قبل القضاء لو هلك سقط الرجوع بالهلاك ولا ضمان عليه بالمنع لانه غير متعد لانه انما منع ملكه اذ لم يصح الرجوع لعدم وجود القضاء ولا رضا مع المنع وقد ملكها بالهبة ولا يعتبر قوله بلسانه رضى بردها لان امساكها ينقضه لكن قوله لا يشترط فيه قبض الواهب يفهم منه أنها تتم بقوله رضى بردها فليحرر أفاده بعض الافاضل قال ط وانظر ما لو منعه بعد الرجوع بالرضا وهلاك والظاهر انه يضمن لوجود التعدي كمنعه بعد القضاء (أقول) وهذا يؤثر في ما فهمه بعض الافاضل حيث ضمنه بالمنع ولم يعبه رجوعاً تأمل (قوله بقضاء أو رضا) على حذف أي (قوله كان فسخا) خلافاً لفرق في الرجوع بالتراضي كما يأتي عنابة (قوله واعادة) بالنصب عطفاء على فسخا (قوله لاهبة للواهب) أي كما قال زفر رحمه الله تعالى بان الرجوع بالتراضي عقد جديد فيجعل بمنزلة الهبة المبتدأة عني قال في البدائع ولو وهبه الموهوب له للواهب قبل القضاء أو الرضا وقبله لا يملكه حتى يقبضه فاذا قبضه كان بمنزلة الرجوع بالتراضي أو بقضاء وليس للموهوب له أن يرجع فيه اه (قوله لا يشترط فيه قبض الواهب) والموهوب يكون أمانة في يد الموهوب له حتى لو هلك لا يضمن هندية (قوله وصح الرجوع في الشائع) أي في البعض الشائع الذي يحتمل القسمة كما اذا وهب الدار ثم رجع في نصفها لان الشيوع طارئ لا أثر له فيها ذكره في العناية (قوله لما صح فيه) أي في الشائع ولا يشترط قبض الواهب (قوله والواهب رده) أي بالعيب أي له بعد الرجوع منه رد الموهوب اذا كان اشتراه من رجل ثم بعد الرجوع اطاع على عيب فيه (قوله مطلقاً) حال من رجوع الواهب أي لانه فسخ مطلقاً بحكم خيار العيب يعني ولم يعلم بالعيب قبل الهبة وصورة الطحاوي

يخلف) الواهب
(ان الموهوب له ليس
بأخيه اذا ادعى) الاخ
(ذلك) لانه يدعى
مسبب النسب لا النسب
خاتبة (ولا يصح الرجوع
الا بتراضيهما أو بحكم
الحاكم) للاختلاف
فيه فيضمن بمنعه بعد
القضاء لا قبله (واذا
رجع أحدهما) بقضاء
أو رضا (كان فسخا)
لعقد الهبة (من الاصل
واعادة للملك) القديم
لاهبة للواهب (ف) لهذا
(لا يشترط فيه قبض
الواهب وصح) الرجوع
(في الشائع) ولو كان
هبة لما صح فيه
(والواهب رده) على
بأنه مطلقاً) بقضاء أو

بما لو اشترى شيئا ثم باعه ثم رد المشتري الثاني على الاول بعيب قديم فان رده بقضاء كان فسخا فيثبت حق
الرد للمشتري الاول على بائعه وان كان برضا لانه بمنزلة البيع الجديد (قوله بخلاف الرد بالعيب) أي
لو اشترى شيئا و باعه ورده المشتري الثاني بعد قبضه اياه على المشتري الاول بغير قضاء ليس للمشتري الاول
أن يرده على بائعه كما تقدم في بابه لان حق المشتري في وصف السلامة أي يستحق ما اشتراه سالما من
العيوب فثبت وجوبه عيبا ورفع الامر للقاضي فيطلب منه ايصاله الى ما يستحقه من وصف السلامة
وحيث كان المبيع معيبا ولم يمكن ايصاله الى ما يستحقه يفسخ القاضي البيع وليس حقه في الفسخ فاذا
تفاسخا بغير قضاء بل بتراضيهما كان اقالة وهي فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق ثالث والبايع
الاول ثالثهما ففي حقه يفرض كأن المشتري الاول اشتراه من المشتري الثاني فليس له
أن يرده عليه لانه مشتري منه والمشتري لا يرد على بائعه بالعيب اذا كان المبيع وصل الى البائع من
جهة ولا على البائع الاول لان المشتري من شخص لا يرده على غيره وانما قال بعد القبض لان رده قبل
القبض فسخ مطلقا فيرده على بائعه كما تقدم (قوله لان حق المشتري في وصف السلامة لا في الفسخ) ولهذا
لوزال العيب امتنع الرد لوصول حقه اليه واذا لم يكن سليما فارتضاه فيرجع بالعوض ويلزم منه فسخ العقد
ضرورة من غير أن يثبت حقه في الفسخ فاذا لم يكن له حق الفسخ لم يصبر مستوفيا حقه فيكون ملكا
مبتدأ ضرورة غير أنه اذا حكم الحاكم بالرد عند عجزه عن تسليم حقه جعلناه فسخا للعموم ولايته ولا كذلك
المتعاقدان لانه لا ولاية لهما الاعلى أنفسهما بخلاف الهبة فانها تنعقد موجهة حق الفسخ وهو بالفسخ
يكون مستوفيا حقا ثابتا له بالعقد لان العقد وقع غير لازم فان رفع رجوع اليه عين ملكه كالعارية فيكون
فسخا في حق الكل فلا يمكن أن يجعل هبة مبتدأة اه منح يتصرف وبهذا ظهر قول المؤلف فافترقا ط
(قوله لا بطلان أثره أصلا) أي فيما مضى (قوله والاعداد المنفصل) أي المتولد من الموهوب أي ولوقلنا
ببطلان أثره في الماضي لا وجبنا رد الزوائد المنفصلة من الولد والثمر والارش التي وجدت عند الموهوب له مع
أنه لا يثبت للواهب الرجوع فيها ولا وجبنا عليه زكاة ماله الموهوب اذا رجع فيه لما مضى من السنين مع أنه
لا يجب عليه كما سلف ه والحاصل انه لو كانت الهبة أمة مثلا فقبضها الموهوب له ووطئها واستولدها وجب
عليها قبض أرشها ووطئها غيره فاخذ عقرها ثم رجع عليه الواهب بقضاء أو رضا امتنع عليه ووطئها
والتصرف بوجه من الوجوه بعد الفسخ وما أخذ من الارش والعقر يطيب له لانه نماء ملكه والولد له
والواهب انما يأخذ الامة فقط وهذا معنى عدم ترتب الاثر في المستقبل لا فيما مضى (قوله من المواضع
السبعة) لا يظهر في الموت لان الاتفاق حينئذ من الوارث والباقي أحد العاقدين ويكون الرجوع في العوض
بالتراخي في الهلاك برد البذل (قوله جاز هذا الاتفاق منهما) أي على انه هبة مبتدأة كما بينته عبارة المجتبى
فيشترط فيه ما يشترط في الهبة مما تقدم في الشروط ونقل المصنف في آخر الفصل عن المحيط رجل تصدق
بصدقة وسلمها اليه ثم تقايلا الصدقة لم يجز حتى تقبض لانها هبة مستقلة مستأنفة لانه لا رجوع فيها وكذا
الهبة اذا كانت لدى رحم محرم اه والحاصل أنه نصح الاقالة في الهبة والصدقة في المحارم بالقبض مع أنه
وجد فيها ما يمنع من الرجوع ومع ذلك جاز بتراضيهما لا جعلناه هبة مبتدأة ولذا شرط فيها ما يشترط للهبة
وحينئذ فلا يظهر ما توقف به الطحاوي (قوله في المحارم) ظاهر تقييده بالمحارم يفيد أن القبض لا يشترط
في غيرهم وفي شرح المصنف وأطلق أبو يوسف في رواية ابن سماعة خلافة تصدق وسلم ثم استقاله فأقاله لم يجز
حتى يقبض اه وهذا يفيد ما ذكرنا ثم فائدة التقييد بالقبض انه لو لم يقبضه ونصرف فيه الموهوب له صح
تصرفه ونظيره يقال فيما بعده ط (قوله لانها) أي الاقالة هبة أي مستقلة (قوله وكل شيء يفسخه الحاكم اذا
اختصا اليه فهذا حكمه) أي يفتقر للقبض لكن الذي نحن فيه عدم فسخ القاضي والظاهر أن لفظة لاساقطة

رضا (بخلاف الرد بالعيب
بعد القبض بغير قضاء)
لان حق المشتري في
وصف السلامة لا في
الفسخ فافترقا ثم
مرادهم بالفسخ من
الاصل أن لا يترتب على
العقد أثر في المستقبل
لا بطلان أثره أصلا ولا
لعاد المنفصل الى ملك
الواهب برجوعه
فصولين (اتفقا)
الواهب والموهوب له
(على الرجوع في
موضع لا يصح) رجوعه
من المواضع السبعة
السابقة (صكالهبة
لقربته جاز) هذا
الاتفاق منهما جوهره
وفي المجتبى لا تجوز الاقالة
في الهبة والصدقة في
المحارم الا بالقبض لانها
هبة ثم قال وكل شيء
يفسخه الحاكم اذا اختصا
اليه فهذا حكمه ولو
وهب الدين لطفل

وأصل الكلام وكل شيء لا يفسخه الحاكم كما هو الواقع في الخانية و به يظهر المعنى ويكون المراد منه تعميم المحارم وغبرهم بما لا رجوع في هبتهم وسيجيء أن المعتمد الصحة ويمكن أن يراد بقوله وكل شيء يفسخه الحاكم الخ أي أن الهبة للمحارم والصدقة مطلقا إذا رفعت للحاكم وأراد صاحبها الرجوع فيها يفسخ دعواه الحاكم بمعنى أنه يبطلها أو يحكم عليه بعدم صحتها فإن اتفاقا عليها كانت هبة مبتدأة فيشترط لها شروط الهبة وكذا كل ما كان فيها مانع من موانع الرجوع فتأمل (قوله لأنه غير مقبوض) لأن هبة الدين من غير من عليه الدين لا تجوز إلا بان بسلطه على قبضه والصغير لا قبض له إلا قبض وليه وهو من عليه الدين فلا يوجد القبض لكن سيجيء أن المعتمد الصحة ويفهم منه جواز عكسه وهو هبة الأب ديناً على طفله لأنه مقبوض للأب إذا كان للطفل مال في يده (قوله قضى ببطلان الرجوع للمانع) نقله صاحب الدرر من المحيط وهكذا في الذخيرة والخانية وذكر في التبيين وغيره أن الموهوب لو وصيفاً فشب عند الموهوب له وكبر وطال ثم صار شيخاً فقلت قيمته لم يرجع فيه وعلى هذا جميع الحيوان وعلى بانه زاد من وجهه واتقص من وجهه آخر وحين زاد سقط حق الرجوع فلا يعود وأنت خير بانه بين هذا وبين ما ذكر صاحب الذات لم يعد إلى حاله الأول ولكن ذكر الناطقي في أجزائه أنه يرجع ولعل وجهه أن الذات بعد زوال الزيادة هو الذات الأول (قوله ثم زال المانع) مبني على ما قدمه عن الخانية واعتمده القهستاني لكن في كلامه هناك إشارة إلى اعتماد خلافه قلت ولا يخفى ما في إطلاق الدرر فإن المانع قد يكون خروج الهبة من ملكه ثم تعود بسبب جديد وقد يكون للزوجية ثم تزول وفي ذلك لا يعود الرجوع كما صرحوا به نعم صرحوا به فيما إذا بنى في الدار ثم هدم البناء وفيما إذا وهبها لآخر ثم رجع وأهل المارد زوال المانع العارض فالزوجية وإن زالت لكنها مانع من الأصل والعود بسبب جديد بمنزلة تجدد ملك حادث من جهة غير الواهب فصارت بمنزلة عين أخرى غير الموهوبة بخلاف ما إذا عادت إليه بما هو فسخ هذا ما ظهر لي فتدبره أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى وكتب الطحطاوي لا يظهر في الزوجية والقربة وهلاك العين والموت والعوض لأنه بيع انتهاء وأما الخروج عن الملك فيزول إذا عاد إليه بفسخ تأمل اهـ والحاصل أن ما يمكن زواله من الموانع السبعة الزوجية والزيادة والعوض والخروج عن ملكه فيزول الزوجية لا يعود الرجوع وبزوال الثلاثة الباقية يعود الرجوع على ما فيه من التفصيل (قوله وضمن المستحق الموهوب) ضمن بتسديد المليم فعل ماض والمستحق فاعله الموهوب مفعوله (قوله لأنها عقد تبرع) أي وهو غير عامل له (قوله فلا يستحق فيه السلامة) أي في عقد التبرع وهكذا حال المستعبر بخلاف عقد المعاوضة لأن عقود المعاوضات يشترط فيها الغرر وفلا مشترى الرجوع على بائعه وكذا بكل عقد يكون للدافع كالوديعة والإجارة إذا هلكت الوديعة أو العين المستأجرة ثم جاء رجل واستحق الوديعة والمستأجرة وضمن المودع والمستأجر فاهما يرجعان على الدافع بما ضمننا وكذا كل ما كان في معناهما والحاصل أن الغرر يرجع بأحد أمرين إما بعقد المعاوضة أو بعقد يكون للدافع كافي المنع وقد اتفقت في الثاني هنا كما قال لأن قبض المستعبر والمتهب كان لنفسه وقد عقد في الخانية فصلا لمساكن الغرر من البيع فراجع وذكر في الذخيرة أن الواهب لو ضمن سلامة الموهوب للموهوب له نصا يرجع على الواهب (قوله ولا غرر) أي موجب للضمان لأنه يكون موجبا بأحد أمرين وقد اتفقت هنا وكان حق العبارة أن يقول ولا غرر لأن قبض المستعبر الخ لأن الغرر إنما يكون معتبرا بقبضه للدافع أو بعقد المعاوضة (قوله لعدم العقد) أي عقد المعاوضة والأفلا عارة والهبة لا بد فيها من عقد (قوله فيشترط التقابض) في المجلس مطلقاً أو بعده بأذنه مسكين ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل واحد أن يمنع من التسليم وكذا القبض أحدهما فقط فلكل الرجوع التقابض وغيره سواء كافي غاية البيان (قوله في العوضين) أي في العين الموهوبة والعوض عنها أما إذا كان العوض غير مشروط فهي هبة ابتداء

المديون لم يجز لأنه غير مقبوض وفي الدرر قضى ببطلان الرجوع لمانع ثم زال المانع عاد الرجوع (نلفت العين) (الموهوبة واستحقها مستحق وضمن) المستحق (الموهوب له) لم يرجع على الواهب بما ضمن (لأنها عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة) (والإعارة كالهبة) هنا لأن قبض المستعبر كان لنفسه ولا غرر لعدم العقد وتماه في العمادية (وإذا وقعت الهبة بشرط العوض المعين فهي هبة ابتداء فيشترط التقابض في العوضين

وقد مر أنه يشترط أن لا يكون العوض بعض الموهوب وهو تعليل لقوله على أن يرد شيئاً منها (قوله أو مجهول) تعليل لقوله على أن يعوض في الهبة والصدقة شيئاً عنها ولا يشمل الثلاث التي بعد الأولى فالأولى تعليل الهداية بأن هذه الشروط تخالف مقتضى العقد فكانت فاسدة والهبة لا تبطل بها إلا أن يقال قوله والهبة لا تبطل بالشروط من تمة التعليل (قوله بالشروط) أي الفاسدة (قوله ولا تنس مأمراً) أي بجهالة مفسدة قال في السراج والأصل في هذا أن كل عقد من شرطه القبض فإن الشرط لا يفسده كالهبة والرهن انتهى ونبه الشارح بقوله ولا تنس إشارة إلى دفع ما قاله الزيلعي تبعاً لنهاية من أن قوله أو على أن يعوض الخ فيه اشكال لأنه إن أراد به الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائز إن فلا يستقيم قوله بطل الشرط وإن أراد به أن يعوضه عنها شيئاً من العين الموهوبة فهو تكرار محض لأنه ذكره بقوله على أن يرد عليه شيئاً منها اهـ وحاصل الدفع أن المراد الأول وإنما بطل الشرط لجهالة العوض كذا أفاده في البحر ثم رأيت صدر الشريعة صرح به فقال مرادهم ما إذا كان العوض مجهولاً وإنما يصح العوض إذا كان معلوماً انتهى (أقول) وتابع صدر الشريعة صاحب الدرر حيث قال واعترض الزيلعي على قولهم أو يعوضه شيئاً منها بأن المراد ما الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائز إن فلا يستقيم قوله بطل الشرط وإن أراد به أن يعوضه عنها شيئاً من العين الموهوبة فهو تكرار محض لأنه ذكره بقوله على أن يرد عليه شيئاً منها (وأقول) المختار الشق الأول وقوله فهي والشرط جائز إن ممنوع وإنما يجوز إذا كان العوض معلوماً وأجاب العيني بأن قوله على أن يرد شيئاً منها لا يستلزم أن يكون عوضاً لأن كونه عوضاً إنما هو بالفاظ مخصوصة فيجوز أن يكون ردوا لا يكون عوضاً وأما قوله على أن يعوضه شيئاً منها فتصريح بالعوض ولا شك أنهما متغايران بقي أن يقال ما أجاب به في الدرر والبحر وسبقهما إليه صدر الشريعة متعقب فقد ذكر عزمي زاده مانعه يفهم من كلام صاحب الدرر أنه إذا ذهب داراً بشرط أن يعوضه شيئاً معيناً منها تصح الهبة والشرط مع أنه ليس كذلك فالصواب في الجواب أن يختار الشق الثاني ولا تكرار لأن الرد عليه لا يستلزم كونه عوضاً وفي هذا المقام كلام يعلم بمراجعة تكملة قاضي زاده وقال المولى عبد الحليم قوله بأن المراد ما الهبة بشرط العوض الخ أراد به عوضاً من العين الموهوبة. (أقول) فيه بحث لأنه لم يرد به إذا المفروض أن يكون العوض شيئاً منها وقوله وإن أراد به الخ هذا هو المراد ونمنع التكرار لأن رد الشيء منها لا يستلزم كونه مردوداً على طريق العوض بل المتبادر من الرد أنه مردود ولا بطريق العوض فيحمل عليه على أن العوض إنما يكون بالفاظ مخصوصة كما مر وأيضاً لا بد في التعويض من الإضافة إلى الهبة ثم التحقيق أن شرط العوض من العين الموهوبة لغو لا يمنع الرجوع سواء كان معلوماً أو لم يكن دل عليه ما ذكر في التارخانية وغيرها من أن الهبة لو كانت ألف درهم والعوض درهم منها أو كانت داراً والعوض بيت منها لم يكن عوضاً وكان للواهب أن يرجع في الهبة استحصاناً وقال زفر يكون عوضاً فظهر أن ما أجاب به المصنف قاصر كما لا يخفى اهـ (قوله من اشتراط معلومية العوض) قال المصنف في منحه وقيدنا العوض في المختصر بكونه معيناً وهو قيد لازم أدخل به صاحب الكنز وغيره من أصحاب المتون اهـ قال الرملي في حاشيته عليها قوله وهو قيد لازم أقول لا حاجة إليه بعد قوله يبيع انتهاء الخ إذا قوله فيردو يأخذ صريح في أنه معين فالألف واللام في العوض بدل عنه فالتقدير عوض معين وهذا غالب في عبارات المختصرات قال في البحر وأراد بالعوض العوض المعين إذ في اشتراط العوض المجهول نكون هبة ابتداء وانتهاء لبطلان اشتراطه كما سيأتي اهـ فلم يقع من أصحاب المتون الخلل اهـ (قوله اعتق حل أمة الخ) قيل فيه روايتان في رواية لا تجوز الهبة في الاعتناق والتدبير جميعاً وفي رواية جازت فيهما جميعاً والصحيح ما في المتن ووجه الفرق ما ذكره في المقولة الآتية بعد هذه عن الزيلعي كافي الخانية

أو مجهول والهبة لا تبطل
بالشروط ولا تنس مأمراً
من اشتراط معلومية
العوض (اعتق حل
أمة ثم وهبها صح

(قوله ولودبره ثم وهبها لم يصح) قال الزيلعي ولو أعتق ما في بطنها ثم وهبها جازت الهبة في الام لان الجنين غير مملوك واشتغال بطنها لا يوجب الفساد كما اذا وهب أرضه وفيها أبنيته بخلاف ما اذا دبر الحمل ثم وهبها حيث لا تجوز الهبة لان ملكه فيه باق ولا يمكن ادخاله في الهبة لان المدبر لا يقبل النقل من ملك الى ملك ولا تصح الهبة في الام بدونه لانها مشغولة به فصارت نظير هبة النخل بدون الثمر أو الجوالق بدون الدقيق من حيث ان كل واحد منهما يمنع القبض اهـ (قوله بشرط محض) لما في البراء من معنى التملك ولا يصح تعليق التملك بالشروط وقد تقدم في مسائل شتى من البيوع (قوله فهو باطل) قال في البحر لان هبة الدين ممن عليه ابراء وهو تملك من وجه فيرتد بالرد ولو بعد المجلس على خلاف فيه كما في النهاية واسقاط من وجه فلا يتوقف على القبول والتعلق بالشروط يختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق فلا يصح تعليق التملك بالاسقاطات من وجه دون وجه ولا الاسقاطات من كل وجه ولا يحلف بها كالغفوة عن القصاص وقيد بقوله ان أدت لانه لو قال أنت بريء من النصف على أن تؤدي الى النصف صح لانه ليس بتعليق بل تقييد ولما قسمناه في باب التعليق أن المعلق بعلى هو ما بعدها لا ما قبلها وأشار بقوله لمديونه أن هبة الدين للكفيل تملك من كل وجه حتى يرجع بالدين على المكفول عنه ولا يتم الا بقبوله وبراء الكفيل عن الدين اسقاط من كل وجه حتى لا يرتد بالرد كذا في النهاية ثم قولهم ان الراء لا يتوقف على القبول يستثنى منه ما اذا أبرأ رب الدين بدل الصرف والسلم أو وهبه له يتوقف على القبول لان البراءة عنه توجب انفساخه لفوات القبض المستحق بعقد الصرف والسلم ولا ينعقد أحدهما بفسخه فلا بد من قبوله اهـ (أقول) فقوله والتعلق يختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها اشارة الى أن من الاسقاطات المحضة ما لا يحلف بها أي لا يقبل التعليق بالشروط كالخبر على المأذون وعزل الوكيل والبراء عن الدين (قوله لانه مخاطرة وتعلق) لاحتمال موت الدائن قبل الغد أو قبل موت المديون ونحو ذلك لان المعنى ان مت قبلي وان جاء الغد والدين عليك فيحتمل أن يموت الدائن قبل الغد أو قبل موت المديون فكان مخاطرة كذا قررره شيخ سيدي الوالد رحمه الله تعالى وقال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وأقول الطاهر ان المراد انه مخاطرة في مثل ان مت من مرضك هذا وتعلق في مثل ان جاء الغد والبراء لا يحتملها ما وان المراد بالشروط الكائن الموجود حالة البراء أو ما قوله ان مت بضم التاء فاصح وان كان تعليقا لانه وصية وهي تحتمل التعليق فافهم وتقدمت المسئلة في متفرقات البيوع فيما يبطل بالشروط ولا يصح تعليقه به (أقول) وهذا يقتضي أن المريض اذا قال في مرضه ان مت من مرضي هذا فعبدى وصية لفلان انه باطل لانه مخاطرة فلا يصح فليتأمل فهل فرق بين المسئلتين ويمكن ان يقال ما سمعته من انه وانما صح هنا وان كان تعليقا لانه وصية وهي تحتمل التعليق (قوله ليكون تنجيذا) الادلى فيكون (قوله وكذا ان مت بضم التاء فانت بريء منه أو في حل جاز) فرق بينهما في الهندية ونصه لو قال رب الدين ان مت فانت في حل منه فهو جاز كذا في فتاوى قاضيه ان لو قال ان مت فانت بريء من ذلك لا يبرأ وهو مخاطرة كقوله ان دخلت الدار فانت بريء مما لي عليك لا يبرأ كذا في وجيز الكردي انتهى والتعلق موجود في كل وقد فرق المؤلف بين قول الدائن ان مت من مرضي هذا وبين ان مت بلا قيد فجعل الاول تعليقا والثاني وصية ط والحاصل أنه انما لم يجز في الاول وجاز في الثاني مع أن التعليق موجود في كل لان الاول مخاطرة وتعلق والثاني وصية (قوله جاز العمرى) بالضم اسم من الاعمار صحاح يقال أعمرته الدار عمرى أي جعلتها عليه يسكنها مدة عمره فادامات عادت اليه وكانوا يفعلون ذلك في الجاهلية وفي الشريعة جعل نحو داره للعمر له مدة عمره بشرط ان يردها على المعمر أو على ورثته اذا مات المعمر له أو المعمر ونحوه أعمرتك دارى هذه حياتك أو وهبتك هذا العبد حياتك فاذا مت فهو لورثتي نقابة وشرحها قال الشننى وصورتها

ولودبره ثم وهبها لم يصح
لبقاء الحمل على ملكه
فكان مشغولا به
بخلاف الاول (كلا
يصح) تعليق (البراء
عن الدين) بشرط
محض كقوله لمديونه
اذا جاء غدا أو ان مت
بفتح التاء فانت بريء
من الدين أو ان مت
من مرضك هذا أو ان
مت من مرضي هذا
فانت في حل من مهري
فهو باطل لانه مخاطرة
وتعلق (الا بشرط
كائن) وليكون تنجيذا
كقوله لمديونه ان كان
لي عليك دين ابرأتك
عنه صح كذا ان مت
بضم التاء فانت بريء
منه أو في حل جاز وكان
وصية خانية (جاز
العمرى) للعمر
له ولورثته بعده

أن يقول أعمرك دارى هذه أو هى لك عمرى أو ما عشت أو مدة حياتك أو ما حيت فإذا مات فهى رد على
 اه وقال الزيلعى والعمرى هو أن يجعل داره له عمره فإذا مات ترد عليه فصح التملك وبطل الشرط لما بينا
 أن الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة ويبطل الشرط انتهى وقال فى شرح المجمع العمرى هى هبة شئ مدة
 عمر الموهوب له أو الواهب بشرط أن يعود إليه أو إلى ورثته إذا مات الموهوب له انتهى فقول الشارح عمره
 يصح أن يرجع الضمير إلى الواهب أيضا كما فى الشرع بلاية (قوله لبطلان لشرط) أى شرط الرد على
 الم عمر أو ورثته (قوله لا تجوز الرقبى) هى بالضم من المراقبة وهى لغة أن تعطى انسانا ملكا وتقول إن مات
 فهو لك وإن مات فى كذا فى المبسوط وغيره وشريعة أن يقول دارى لك رقبى إن مات قبلك فهى لك اه
 و معنى إن مات قبلى فهى لى أى فكانه قال له أرقب حياتى فإذا مات وأنت حى فهى لك فهو تعليق للتمليك
 بالشرط فلا يصح وإنما لم تكن وصية لأنه لم يعلقها بمطلق موته بل بشرط أن يموت والمرقب حى فكانت
 مخاطرة وهذا قول الامام ومحمد والعلة فى عدم الجواز ما ذكره الشارح وقال أبو يوسف إنها صحيحة لأنها
 تملك فى الحال والشرط باطل والاول هو الصحيح مضمرة (قوله وإذا لم تصح تكون عارية) أى
 إذا سلمها إليه لتضمن الرقبى اطلاق الانتفاع جوى عن البناء أى لانه حينئذ قد أذن له بالانتفاع بها
 وإنما لم يقيد بذلك لأن الهبة المبوب لها من شرطها التسليم (قوله للمعمر) بفتح الميم الثانية (قوله فى
 حياته وموته) يحتمل أن يكون الضمير راجعا إلى المعمر بفتح الميم ومعنى كونها له فى موته أنها من ماله
 المتروك عنه ويحتمل رجوع الضمير إلى من فى قوله من (قوله فهو سبيل الميراث) على تقدير مضاف
 فى المبتدا أى فطريق الشئ المرقب طريق الميراث عن المرقب بالكسر ٥ فى كافى الحاكم الشهيد باب
 أرقبى رجل حضرته الوفاة فقال دارى هذه حبيس لم تكن حيسا وهى ميراث وكذا إن قال دارى هذه
 حبيس على عقبى من بعدى والرقبى هى الحبيس وليس بشئ ٥ قال لرجلين عبدى هذا أطول كما حياة
 أو قال عبدى هذا حبيس على أطول كما حياة فهذا باطل وهو الرقبى وكذلك لو قال لرجل دارى لك حبيس
 وهذا قول أبى حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف أما أنا فأرى أنه إذا قال دارى لك حبيس فهى له إذا قبضها وقوله
 حبيس باطل وكذلك إذا قال هى لك رقبى اه وفيه أيضا قال دارى هذه لك عمرى تسكنها وسلمها إليه
 فهى هبة وهى بمنزلة قوله طعمى هذا لك تأكله وهذا الثوب لك تلبسه وإن قال وهبت لك هذا العبد حياتك
 وحياته فقبضه فهى جائزة وقوله حياتك باطل وكذلك لو قال أعمرك دارى هذه حياتك أو قال أعطيتكها
 حياتك فإذا مات فهى لى وإذا مات أنا فهى لوارثى وكذا لو قال هو هبة لك ولعقبك من بعدك وإن قال
 أسكنتك دارى هذه حياتك ولعقبك من بعدك فهى عارية وإن قال هى لك ولعقبك من بعدك فهى هبة
 له وذكر المقب لغواتهى (قوله هدايا) أى فيما يظهر والافاقه يدعى العارية فالاولى حذفه (قوله أولا)
 لأن القرينة تدل أنها ما أرسلت إليه المكافأة لصنيعه (قوله بعد الزفاف) قيد لبيان الواقع لأن فى
 مثل هذه الحالة يظهر التجا حى فلو ادعى ذلك من غير افتراق فالحكم كذلك لانه هو الدافع فهو أعلم
 بحمة الدفع وإذا ظهر أنه لم يهد تبين أن عوضه لم يصادف محله إلا أنهم لم يقصد ابتداء البر بل مكافأة له على
 صنيعه وقد تبين أن لا صنيع منه فاسترد ما دفعت تأمل (قوله وحلف) إنما يطلب بينة لاتفاقهما
 على الملك له جهة التملك لغيره تعلم منه فإذا تخالف حلف وعمله فيما يظهر ادالم تقم بينة على مدعاها (قوله
 وأرادت هى الاسترداد أيضا) فإذا لم ترد سقط حقها لاحقه (قوله فلا عوض) لأنها إنما قصدت
 التعويض عن هبته فلما ادعى العارية ورجع لم يوجد التعويض من جهتها فلها الرجوع (قوله ولو
 استهلك أحدهما) قيد به لاخراج الهلاك فإنه لا ضمان فيه اذ هو عارية وهذا إنما يظهر فيما للزوج
 أما هى فلم تدفعه الا عوضا فيلزمه مطلقا تأمل ط (قوله هبة الدين عن عليه الدين) يعنى سواء

لبطلان الشرط (لا)
 تجوز (الرقبى) لأنها
 تعليق بالخطر وإذا
 لم تصح تكون عارية
 شمنى لحديث أحمد
 وغيره من أعمر عمرى
 فهى لمعمره فى حياته
 وموته لا ترقبوا فن
 أرقب شيا فهو سبيل
 الميراث (بعث إلى
 امرأته متاعا) هدايا
 إليها (وبعثت له أيضا)
 هدايا عوضا للهبة
 صرحت بالعوض أولا
 (ثم افترقا بعد الزفاف
 وادعى الزوج) أنه
 عارية (لاهبة وحلف
 (فاراد الاسترداد
 وأرادت) هى (الاسترداد
 أيضا يسترد كل)
 منهما (ما أعطى)
 اذ لاهبة فلا عوض
 ولو استهلك أحدهما
 ما بعته الآخر ضمنه لأن
 من استهلك العارية
 ضمنها خانية (هبة الدين
 عن عليه الدين وإبراه

كان عليه حقيقة أو حكما كمالا وذهب غريم الميت الدين من وارثه ولو رد الوارث الهبة ترتد بالرد خلافا لمحمد
وقيل لا خلاف هنا والخلاف فيما لو وهبه للميت فرد الوارث ولو وهب لبعض الورثة فالهبة لكاهم ولو أبرأ
الوارث صح أيضا كذا في البرازية ذكره الجوى (قوله يتم من غير قبول) لما فيه من معنى الاسقاط
قال المصنف في منحه فان قلت هذا منقوض بدين الصرف والسلام فان رب الدين اذا أبرأ المدينون منه أو
وهبه له توقف على قبوله قلت أجيب عنه بان توقفه على ذلك لا من حيث أنه هبة الدين بل من حيث أنه
يوجب انفساخ العقد بفوات القبض المستحق بعقد الصرف وأحد العاقدين لا ينفرد بفسخه فلماذا
توقف اه (قوله اذا لم يوجب انفساخ عقد صرف أو سلم) أى اذا أبرأه عن أحد بدلى الصرف أو عن
رأس مال السلم يتوقف على القبول لما علمت من كونه موجبا للفسخ فيهما لا لكونه هبة (قوله لكنه
يرتد بالرد) استدراك على قوله يتم من غير قبول يعنى وان تم من غير قبول لما فيه من معنى الاسقاط لكنه
يرتد بالرد لما فيه من معنى التملك ح قال في الاشياء البراء يرتد بالرد الا في مسائل الاولى اذا أبرأ المحتال
المحال عليه فرد لا يرتد وكذا اذا قال المدينون أبرئني فأبرأه وكذا اذا أبرأ الطالب الكفيل وقيل يرتد
الرابعة اذا قبله ثم رده لم يرتد اه وفي البحر أطلق الهبة فانصرفت الى الاعيان فلا رجوع في هبة الدين
للمدينون بعد القبول بخلافه قبله لكونها اسقاطا اه (قوله لما فيه من معنى الاسقاط) تعليل للتعميم
يعنى وانما صح الرد في غير المجلس لما فيه من معنى الاسقاط اذا تملك المحض بتقدير رده بالمجلس وليس عليه
لقوله يرتد بالرد لما علمت أن علته ما فيه من معنى التملك فتنبه ح والحاصل أن البراء عن الدين فيه
معنى التملك ومعنى الاسقاط وهبة الدين كالأبراء منه فمن حيث الاسقاط لا يتوقف على القبول على خلاف
في الهبة ومن حيث التملك يرتد بالرد ه قال في الصيرفة رب الدين اذا وهب الدين من المدينون فلم يقبل
ولم يرد حتى افترقا جاء بعد أيام ورد الصحيح أنه لا يرتد هذا الاختلاف بناء على أن الرجحان في هبة الدين
من المدينون بطريق الاسقاط أم بطريق التملك فن قال للتمليك قال يقتصر الجواب على المجلس ومن قال
للاسقاط قال لا يقتصر انتهى ويرد عليه أنه اذا ترجح جانب الاسقاط ينبغي أن لا يرتد مطلقا تأمل (قوله
لكن في الصيرفة) استدراك على تضعيف العناية القول الثانى ح وقد يقال هو وان كان صحيحا
فغيره أصح فتحصل أنهم ما قولان مصححان ط (قوله لكن في المجتبى) استدراك على جعلهم كلاما من
الهبة والبراء اسقاطا من وجه تملك من وجه وأنت خير بان هذا الاستدراك مخالف للمشهور ح (قوله
تمليك) أى فتحتاج الى القبول كما صرح به في المجتبى وعزا النسوبة بين الهبة والبراء لزهر (قوله
والبراء اسقاط) ومن قال للاسقاط لا يحتاج اليه منح (قوله تملك الدين الخ) قال المحشى الجوى
يستثنى من ذلك ما في القنية من باب الاجر في القرض ولو قال الاجنى للدائن هب دينه لى أو حله لى أو قال
اجعل ذلك لى فقال قد فعلت يبرأ استحسانا ولو وهبه له ابتداء لا يبرأ انتهى (قوله حواله) أى اذا كان المحال
عليه مدينون المحيل وقد أحال شخصا عليه فان الدين ينتقل من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه والتعبير
بالانتقال يفيد أن المحال لم يملك ما بذمة المحال عليه من الدين وانما هو لما رضى بالحوالة فقد ألزم الدفع له بامر
المحيل فاذا دفع عنه بامره وقعت المقاصة بينهما ثلثة تأمل وأيضا المحال مسلط على قبضه من المحال عليه ويقال في
الوصية ليس فيها تملك وانما هو تسليط أيضا فرجع الامر الى التسليط في الكل (قوله ووصية) أى
بان أوصى بالدين الذى له على زيد لعمره وقته يصح لان الموصى له خليفة عن الميت وكذا اذا أوصى بثلاث ماله
مثلا وفي التركة ديون فان الموصى له يملك من الديون بقدر وصيته أى يملك المطالبة وانما يصير ملكا حقيقة
اذا صار عيننا (قوله واذا سلطه على قبضه) أى وقبضه فيصح يعنى لانه يصير حينئذ وكيلا عن الدائن في
القبض من المدينون ثم يقبض لنفسه كما ذكره الجوى ومقتضاه محبة عزله عن التسليط أشباه قال في جامع

عنه يتم من غير قبول
اذا لم يوجب انفساخ
عقد صرف أو سلم
لكنه يرتد بالرد في
المجلس وغيره لما فيه
من معنى الاسقاط
وقيل يتقيد بالمجلس
كذا في العناية لكن
في الصيرفة لم يقبل ولم
يرد حتى افترقا ثم بعد
أيام رد لا يرتد في الصحيح
لكن في المجتبى الأصح
أن الهبة تملك والبراء
اسقاط (تمليك الدين
من ليس عليه الدين
باطل الا) في ثلاث حواله
وصية و (اذا سلطه)
أى سلط المالك غير
المدينون (على قبضه)
أى الدين

الفصولين هبة الدين من ليس عليه لم تجز الا اذا وهبه وأذن له بقبضه فقبضه جاز صك لم يجز الا اذا سلطه على قبضه فيصير كأنه وهبه حين قبضه ولا يصح الا بقبضه انتهى فتنبه لذلك رملي (قوله فيصح الخ) وحينئذ يصير وكيل في القبض عن الأمر ثم أصيلا في القبض لنفسه ومقتضاه صحة عزله عن التسليط قبل القبض واذا قبض بدل الدراهم دنانير صح لانه صار الحق للموهوب له فلك الاستبدال واذا نوى في ذلك التصديق بالزكاة أجزاء كافي الاشياء (قوله ومنه) أي مما استثنى (قوله مالو وهبت من ابنها ماعلى أيه) أي وأمرته بالقبض بزانية وفي الاشياء في أحكام الدين وهبت مهرها من أبيها وأولادها الصغير من هذا الزوج ان أمرت بالقبض محت والالا لأنها هبة الدين من غير من عليه الدين ومثله في مجموعة مؤيد زاده (قوله فالتعمد الصحة للتسليط) أي اذا سلطته على القبض كما يشير اليه قوله ومنه وفي الخانية وهبت المهر لابنها الصغير الذي من هذا الزوج الصحيح أنه لا تصح الهبة الا اذا سلطت ولدها على القبض فيجوز ويصير ملكا لولده اذا قبض اه فقول الشارح للتسليط أي التسليط صريح بالاحكام وعادة كإفهامه السامعاني وغيره قال في الحاوي القدسي ان سلطته على قبضه وهو الصواب لكن بنظر فيما اذا كان الابن لا يعقل فان القبض يكون لايه فهل يشترط أن يفرز الاب قدر المهر ويقبضه لانه أو يكفي قبوله كافي هبة الدين من عليه يراجع (قوله ويتفرع على هذا الأصل) أي الذي ذكره المصنف (قوله لم يجز) إلا أن يسلطه الدائن على المديون ويقبضه منه ونقل في الاشياء قولين بالجواز وعدمه وقدم الجواز وظاهره اعتماده قال في القنية قضى دين غيره ليكون له ماعلى المطلوب فرضي جازوفي ط وصك بخلافه اه ومنه ومما في الاشياء يعلم أن التفريع على أحد القولين (قوله ولو كان وكيل بالبيع) أي فقضى للموكل الثمن ليصير ما بذمة المشتري له لا يصح فيكون القضاء على هذا فاسدا ويرجع البائع على الأمر بما أعطاه وكان الثمن على المشتري على حاله أشباه إلا أن يسلطه الموكل على القبض بعد الدفع أم قبله فالولاية في الطلب له كما لا يخفى (قوله وليس منه) أي من تملك الدين من غير من عليه الدين (قوله حيث صح اقراره) أي قضاء أمافي الديانة فلا يحمل له الدين اذا لم يكن له في نفس الامر لان الاقرار ليس سببا لملك مع أن التملك هنا لا يفيد مالم يأمره (قوله فلمقر له قبضه) فاذا دفعه اليه برى وكذا اذا دفع الى المقر كافي المنح وأكثر النسخ كما هنا وفي بعضها فلمقر ولاية قبضه وهذا الموافق لما في البرازية فليراجع فانه مهم (قوله وتماه في الاشياء من أحكام الدين) لعل الضمير راجع الى الدين أي تمام بيان أحكامه والافلم يتكامل في الاشياء على هذه المسئلة ط (أقول) وعبارتها وفي وكالة الواقعات الحاسمية لوقال وهبت منك الدراهم التي لي على فلان فاقبضها منه فقبض مكاهادنانير جاز لانه صار الحق للموهوب له فلك الاستبدال اه وهو مقتضى عدم صحة الرجوع عن التسليط لكن ينافيه ما قدمناه عن الاشياء فتأمل (قوله لي على فلان) أي وان زاد لفظ لي ولذا استشكله الشارح (قوله بزانية الخ) والبرازية تبع ما في الخلاصة وسبق في الاقرار الاعتراض عليها وسبق تأييد الاعتراض (قوله قلت وهو مشكل الخ) أقول هذا الاشكال ذكره المصنف في منحه أيضا وأجاب عنه الرملي في حاشية المنح في كتاب الاقرار فقال بعد كلام طويل والحاصل أن الاقرار يصح مطلقا بلا ريب ولا يلزم لو كان المقر له غائبا ولعدم لزومه جاز أن يقر به لغيره قبل حضوره فاجتمعت كلمتهم على أن القبول ليس من شرط صحة الاقرار وأما لزومه فشيء آخر والمصنف لم يفرق بين الصحة واللزوم فاستشكل على الصحة المجتمعة عليها كلمتهم باللزوم وأما ما أجاب به المحيب المذكور ففيه نظر اذا لو كان كما فهمه لما افرق الاقرار للغائب والحاضر مع أن الظاهر أن بينهما فرقا في الحكم ألا ترى الى قوله في الخانية ولو أقر لولده الكبير الغائب أو أجنبي بعد قوله وأما الاقرار للحاضر فيلزم من جانب المقر حتى لا يصح اقراره لغيره قبل رده ولا يلزم من جانب المقر له فصحه رده وأما الصحة فلا شبهة فيها في الجانبين بدون القبول كما

(فيصح) حينئذ ومنه
مالو وهبت من ابنها
ماعلى أيه فالتعمد
الصحة للتسليط ويتفرع
على هذا الأصل لو
قضى دين غيره على أن
يكون له لم يجز ولو كان
وكيل بالبيع فصولين
(و) ليس منه ما (اذا
أقر الدائن أن الدين
لفلان وان اسمه) في
كتاب الدين (عارية)
حيث (صح) اقراره
لكونه اخبارا لامتلكا
فلمقر له قبضه بزانية
وتماه في الاشياء من
أحكام الدين وكذا لو
قال الدين الذي لي على
فلان لعلان بزانية
وغيرها قلت وهو
مشكل

يفهم من كلامهم فظهر الجواب وزال الاشكال بما قررناه والحمد لله تعالى اه (قوله لأنه مع الاضافة الى نفسه) أى مع اسناد المال اليه (قوله فتأمل) يمكن الجواب بان المراد الدين الذى لى على فلان بحسب الظاهر هو لفلان أى فى نفس الأمر فلا اشكال اه ح لكن يقال فيه انه متى أمكن الحقيقة فلا يعدل الى المجاز وتقدم فى الاقرار ما بقوى اشكال الشارح ولعل المراد بالاضافة فى قوله الدين الذى لى على فلان اضافة نسبة لملك كما فى قولهم جميع ما فى بيتى لفلان فانه اقرار وكذا جميع ما يعرف بى أو ينسب الى (أقول) ويمكن أن يكون مبنياً على الخلاف فانه قال فى القضية رافى العلى السعدى اقرار الاب لولده الصغير بعين من ماله تملك ان اضافة الى نفسه فى الاقرار وان أطلق فقرار كما فى سدس دارى وسدس هذه الدار ثم رقم لنجم الاثمة البخارى اقرار فى الحالى لا تملك اه قال فى اقرار المتح فيفيد أن فى المسئلة خلافا ولكن الاصل المذكور هو المشهور وعليه فروع فى الخانية وغيرها وقد صرت المسئلة قبيل اقرار المريض وأجبت عنها بجواب حسن فارجم اليه (قوله اصطلاحاً) مناسبة ذكر هذه المسئلة كتابة اسم غير المستحق فان المكتوب اسمه لا يستحق المكتوب (قوله فالعطاء لمن كتب اسمه) عبارة البرازية له عطاء فى الديوان ومات عن ابنين فاصطلاحاً على أن يكتب اسم أحدهما فى الديوان ويأخذ العطاء هو والآخرا لشيء له من العطاء ويبذل من كان له العطاء مالا فالصالح باطل ويرد بدل الصالح والعطاء للذى جعل الامام العطاء له لان الاستحقاق للعطاء باثبات الامام لا دخل لرضا الغير وجعله غيراً أن السلطان ان منع المستحق فقد ظلم مرتين فى قضية فى حرمان المستحق واثبات غير المستحق مقامه اه (قوله والصدقة كالهبة الخ) قاله فى العنونة لما كانت الصدقة تشارك الهبة فى الشروط وتخالفها فى الحكم ذكرها فى كتاب الهبة اه وقدم المصنف أحكام الهبة على الصدقة لعمومها فى حق المسلم والكافر وكثرت تفاريعها كما فى المفتاح وهو عكس ما هو المشهور من أن ما كثرت تفاريعه يؤخر لطول الكلام عليه جوى (قوله لا تصح غير مقبوضة) أى لا تتم (قوله ولا فى مشاع يقسم) قيد به لانه لا تصح فى مشاع لا يقسم جوى فان قلت قدم أن الصدقة لفقيرين جائزة فيما يحتمل القسمة بقوله وصح تصدق عشرة لفقيرين قلت المراد هنا من المشاع أن يهب بمضه لواحد فقط فحينئذ هو مشاع يحتمل القسمة بخلاف الفقيرين فانه لا يشيوع كما تقدم بحر (قوله ولا رجوع فيها) الاولى غير أنه لا رجوع فيها لان عبارته توهم أنها مثلها فيه وقد ذكرها فى الدرر مستقلة بلا تشبيه حيث قال تصدق على غنى أو وهبه لفقير لا يرجع اعتبار اللفظ فى الاولى ولما فى الثانية والحاصل أنها جلة مستأنفة وليست بدخلة تحت التشنية والافسد المعنى فلي تأمل وضرب فيها للصدقة وفى القدورى الصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض ولا يصح الرجوع فى الصدقة بعد القبض اه (قوله ولو على غنى) أى ولو تصدق على غنى ليس له الرجوع واختاره فى الهداية مقتصر عليه لانه قد يقصد بالصدقة على اغنى الثواب لكثرة عياله بحر وهذا مخالف لما سبق من أن الصدقة على الغنى هبة ولعلها قولان تأمل قال القهستانى الفقير والغنى يستويان فى عدم العود وقال بعضهم ان له العود على الغنى اه ثم رأيت الشمنى ذكره حيث قال ولو تصدق على غنى لا يعود استحساناً والقياس أن يعود وبه قال بعض أصحابنا الخ (قوله لان المقصود فيها الثواب) وقد حصل قيل عليه ان حصول الثواب فى الآخرة فضل من الله تعالى ليس بواجب عندنا خلافاً للمعتزلة فلا يقطع بحصوله ويمكن أن يقال حصول الوعد بالثواب أخى جلبي (قوله فالقول للواهب) لانه الدافع فهو أدرى بجهة الدفع (أقول) ونقل الرملى فى حاشيته على المنع عن الزاهد فى كتابه المسمى بحاوى مسائل النية رجل اشترى حلياً ودفعه الى امرأته واستعماته ثم ماتت ثم اختلف الزوج وورثتها أنها هبة أو عارية فالقول للزوج مع الميم انه دفع ذلك اليها عارية لانه منكر للهبة (أقول) وهذا صريح فى رد كلام أكثر العوام أن تمتع المرأة يوجب التملك ولا شك فى فساده اه وسبقه الى هذا صاحب

لأنه مع الاضافة الى نفسه
يكون تملكاً وتعليك
الدين ممن ليس عليه
باطل فتأمل وفي
الاشباه فى قاعدة
نصرف الامام معزياً
اصطلاح البرازية
اصطلاحاً ان يكتب اسم
أحدهما فى الديوان
فالعطاء لمن كتب اسمه
الخ (والصدقة كالهبة)
بجامع التبرع وحينئذ
(لا تصح غير مقبوضة
ولا فى مشاع يقسم ولا
رجوع فيها) ولو على
غنى لان المقصود فيها
الثواب لا العوض ولو
اختلفا فقال الواهب
هبة والآخرون صدقة
فالقول للواهب خانية
فروع ككتب
قصة الى السلطان يسأله
تمليك أرض محدودة
فامر السلطان بالتوقيع
فكتب كاتبه

البحر كما ذكرناه عنه في باب التحالف وكتبنا هناك عن البدائع أن المرأة أن أقرت أن هذا المتاع اشتراه لي سقط قولها لأنها أقرت بالملك لزوجهما أدمت الانتقال إليها فلا يثبت إلا بالبينة اه وظاهره شمول ثياب البدن وأعله في غير الكسوة الواجبة وهو الزائد عليها تأمل وراجع وبدل عليه ما مر أول الهبة من قوله اتخذ لولده أو لتلميذه ثيابا الخ وكذا ما قدمناه ثم عن الخزانة عند قول المصنف هو الإيجاب والقبول حيث لا رجوع له هناك ما لم يصرح بالعارية فهنا أولى (تنبيه) ٢ قال السيد الجوى أعلم أن التملك يكون في معنى الهبة ويتم بالقبض وإذا عرى عن القبض والتسليم اختلف العلماء فيه فقليل يجوز وقليل لا يجوز قياسا على الهبة وأكثر المشايخ على أنه يجوز بدون التسليم وأنه غير الهبة لأن التملك والهبة شيان أما وحكما أما الاسم فظاهر وأما حكما فلأنه لو وهب الثمار على رؤس الأشجار لا يجوز ولو أقر بالتملك يجوز فثبت أن التملك يصح بدون التسليم وأنه غير الهبة وعليه الفتوى وعمل الناس وموت المقر بمنزلة التسليم بالاتفاق كذا في المفتاح اه قال ط والمناسب في المقابلة أن يقول ولولم يملكه لأن الإقرار بالملك صورته أن يقول هذا الشيء لفلان وهو أخبار لا تملك اه (قوله جعلتها ملكا) هذا انما يتم في أرض موات أو ملك السلطان أما إذا أقطعه من غير ذلك فلا مأم أن يخرج منه متى شاء كما سلف ذلك في العشر والخراج ط (قوله القياس نعم) لانه تملك يحتاج الى القبول في المجلس والقياس أن لا يكفي الأمر بالكتابة بل يقتضي أن يقول ملكته وقوله مقام حضوره الأولى مقام قبوله (قوله أعطت زوجها الخ) ولو كانت تدفع إليه فضة عند الحاجة إلى النفقة أو شيئا آخر وهو ينفقه على عياله ليس لها أن ترجع بذلك عليه (قوله والقبول قولها) لأنها لدافعة فهي أدري بجهة الدفع لأنها المملكة ولا يعلم الأمن جهتها ولأنها منكرة للتمليك والقول للمنكر يمينه وفي الصورة الثانية القول للوارث لما في جامع الفصولين ادعى على الميت ألفا فبرهن وارثه أن الميت أعطاه ألفا يقبل والوارث يصدق بأنه أعطاه بجهة الدين لقيامه مقام مورثه فيصدق في جهة التملك (قوله ان كانت وهبته أو أقرضته) ذكر في أول الغصب رجل كان يتصرف في غلات امرأته ويدفع ذهبها بالمرابحة ثم ماتت فادعى ورثتها أنك كنت تتصرف في مالها بغير إذنك فاعليك الضمان فقال الزوج بل باذنها فالقول قول الزوج لأن الظاهر شاهد له أي والظاهر يكفي للدفع جوى قلت وسيأتي في شتى الوصايا فيما لو عمر دار زوجته أنه لو اختلفا في الأذن وعدمه فالقول للمنكر تأمل اه (قوله لاله) أي ليس للغيرم أن يأخذ ذلك المال (قوله والا) أي وان لم يهبطه هبة بان أعطاه قرضا أو دفع إليه ليعمل للآب (قوله فيراث) فالأصل ميراث والرجح له (قوله وتماه في جواهر الفتاوى) وعبارته أمير وهب جارية لرجل فاخبرته أنها كانت لتاجر قتله عدوه واستولى عليه وتداوتها الأيدي والموهوب له لا يجرد ورثة المقتول وهو يعلم أنه لو خلاها ضاعت ولو أمسكها بما يقع في فتنه فله أن يرفع الأمر إلى الفاضل ليبيعهما للغائب من ذي اليد حتى إذا ظهر المالك كان له على ذي اليد الثمن اه (قوله والا) بان كان فاكهة ونحوه مما لا يذهب التحويل لذاته (قوله) فان كان بينهما انبساط يباح أيضا أي كما يباح الكل في أثناء التريده الذي تذهب لذته بالتحويل يباح أيضا إذا كان بينهما انبساط أي رفع كافة كما تقدم من أن أحدهما يدخل بيت الآخر بدون إذنه ويأكل من طعامه ويتناول أواني وأشياءه والأفلاو كذا تعتبر العادة والعرف في وعاء الهدية كما في زماننا فان الحاج حين قدومه يرسل هدايا لأصحابه فيرسل لهم ما من مزج بآباء ثمين من الصيني فان العادة جرت أن يأخذها المهدى إليه وعاءها بخلاف ما إذا هدى رجل لآخر عنبيا في قوصرة أو لبناني وعاء فانه يأخذ العنب واللبن دون القوصرة والوعاء قال في الهندية ويقال إذا بعث إليه هدية في ظرف وآناء أو في العادة رد ذلك لم يملكها كالأقصاص والجواب وما أشبه ذلك وان كان من العادة أن لا يرد الظرف كقواصير الثمر فالظرف هدية أيضا لا يلزمه رده ثم إذا لم يكن الظرف هدية كان أمانة في يد المهدى إليه وليس له أن يستعمله في غير الهدية وله أن يأكل الهدية

جعلها ملكا هل يحتاج الى القبول في المجلس القياس نعم لكن لما تعذر الوصول إليه أقيم السؤال بالقصة مقام حضوره ٥ أعطت زوجها مالا بسؤاله ليتوسع فظفر به بعض غرمائه ان كانت وهبته أو أقرضته ليس لها أن تسترد من الغريم وان أعطته ليتصرف فيه على ملكها فلهذا ذلك لاله ٥ دفع لابنه مالا ليتصرف فيه ففعل وكثر ذلك فأتى الأب ان أعطاه هبة فالكل له والأفريات وتماه في جواهر الفتاوى ٥ بعث إليه هدية في أثناء هل يباح أكلها فيه ان كان ثريدا ونحوه مما لو حوله الى أثناء آخر ذهبت لذته يباح فان كان بينهما انبساط يباح أيضا والأفلا ٥ دعا قوما الى طعام وفرقهم ٢ مطلب في معنى التملك

فيه اذا لم تقتض العادة تفريغه فان اقتضت تفريغه وتحويله لزمه تفريغه اه (قوله ليس لاهل خوان)
هو كغراب وكتاب ما يؤكل عليه الطعام قاموس (قوله مناولة اهل خوان آخر) ولوناول من معه على
خوانه لا بأس به قال الفقيه هذا قياس وفي الاستحسان ان كل من كان في تلك الضيافة اذا أعطاه جازو به
نأخذ كذا في الحاوي للفتاوى اه هندية وفيها لو قال الوكيل لأسلم من تناول مالك فقال الأمر أنت في حل
من تناولك منه من درهم الى مائة درهم ليس له أن يأخذ مائة أو خمسين جولة وله أن يتناول من المأكل
والمشروب والدرهم ما لا بد منه ولو أهدى رجل الى مفرضة شيئاً لم يهد قبل القرض كره القبول اه
(أقول) أي كالتقاضى فانه ليس له أن يتناول هدية من ليس له عادة في مهاداته قبل تقلده القضاء (قوله
ولا اعطاء سائل الخ) هو ليس خاصاً باهل الاخوة بل مطلق الضيف فهو تعميم بعد تخصيص أما اهل الاخوة
فانه قد خص كل قوم بطعام أذن لهم فيه فاذا أطمأ اهل خوان آخر فقد أباحه لغيره من أباح له المضيف وفيه
اضرار بجماعته لان حقهم قد نعلق به باباحة رب المنزل اياهم و ربما يكون الطعام لا يكفيهم في اطعام اهل
الخوان الثاني تصرف في مال غيره بغير اذنه و اضرار برفقته فبالنظر الى الشق الاول لو كان بينه وبين رب
المنزل مباشرة بحيث يسوغ له اطعام طعامه بغير اذنه جاز له اطعام اهل الخوان الثاني وبالنظر لحق رفقائه
لا يجوز وأما اطعام اهل خوانه فجاز لان رب المنزل أباحه لهم وأما اعطاء سائل فانه اقتيات على رب المنزل
فلا يجوز الا اذا كان بينهما مباشرة بحيث يعلم أنه يرضى بتصرفه في ماله كما قال تعالى أو صديقكم فانه : كر
في تفسيره أن معناه والله أعلم له أن يدخل دار صديقه ويضيف من طعامه بغير اذنه اذا وثق برضاه بذلك
فاطعام من ذكر بالاولى (قوله وخادم) أي ممن هو قائم على رأس المائدة جوهره فاذا كان ذلك في خدمة
رب المنزل فغيرهم أولى وقد صور هذه المسئلة في الضيف وأدرجها المؤلف في مسئلة اهل الخوان لاهم
ضيوف ط (قوله لغير رب المنزل) فان كانت هرة صاحب البيت جاز استحساناً جوهره (قوله وتماه في
الجوهره) وعبارتها رجل كتب الى آخر كتاباً و ذكر فيه اكتب الجواب على ظهري لزمه رده وليس له
التصرف فيه والاملكه المكتوب اليه عرفاه رجل مات و بعث الى ابنه كفنالكفنه فيه هل يملكه حتى
يكون له أن يكفنه في غيره ويمسكه لنفسه ان كان الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقه أو ورع فان الابن لا يملكه
وان كفنه في غيره وجب عليه رده على صاحبه وان لم يكن كذلك جاز للابن أن يصرفه الى حيث أحب اه
(قوله لاجبر على الصلات) بكسر الصاد جمع صلة وهي عبارة عن أداء مال ليس بمقابلة عوض مالي كالزكاة
وغيرها من النذور والكفارات انتهى معراج لكن لا يظهر ذلك في الشفعة ط (قوله شفعة) فيجب على
على المشتري تسليم القمار الى الشفيع مع أنها صلة شرعية ولذا لومات الشفيع بطلت الشفعة أشباه وانما
وجبت صلة للشفيع لجواره باحد الوجوه الثلاثة دفعها للضرر عنه ومع ذلك يأخذها جبراً من النافع ان كانت
في يده أو من المشتري (قوله ونفقة زوجته) لانها وان كانت صلة من وجه الا أنها عوض من وجه آخر لانها
جزاء الاحتباس ذخيرة ويحجر عليها ولو بالحبس يرى ومثلها نفقة القرابة والولاد بل هي أولى من نفقة
الزوجة لانها صلة محضة أما نفقة الزوجة فلها شبه بالاجرة لان فيها جزاء الاحتباس قال الصدر الشهيد اذا مات
الزوج بطل ما كان عليه واجبا من النفقة ولم تأخذ ذلك من ميراثه لان أصل ذلك لم يكن مالا واذا لم يكن مالا
كانت النفقة في حق وصفية المالية صلة والصلات لانتم الا بالتسليم واذا مات قبل التسليم تسقط فان قيل
لو كانت صلة كيف يجبر الزوج على التسليم قلنا يجوز أن يجبر لأن ترى انه من أوصى أن يوهب عبده من فلان
بعد موته فبات الموصى فان الورثة يجبرون على تنفيذ الوصية في العبد وان كانت صلة ولومات لعبد تبطل
الوصية انتهى (أقول) وقد منافي أوائل باب الرجوع في الهبة عند قول المصنف والميم موت أحد العاقدين
وذكر الشارح ثمة ما يسقط بالموت ونقلنا ثمة عن حاشية أبي السعود أن المراد من النفقة التي تسقط غير

على أخوة ليس لاهل
خوان مناولة اهل
خوان آخر ولا اعطاء سائل
وخادم وهرة لغير رب
المنزل ولا كلب ولولرب
المنزل الا أن يناوله الخبز
المحترق للاذن عادة
وتماه في الجوهره وفي
الاشباه لاجبر على
الصلات الا في أربع
شفعة ونفقة زوجته

المستدانة بأمر القاضي أما هي فقد جزم في الظهيرة بعدم السقوط وصححه في الذخيرة إلى آخر ما قدمناه
 فارجع إليه (قوله وعين موسى بها) فيجب على الوارث دفعها إلى الموصى له بعدم موت الموصى أشباه
 ولم يجز الجبر فيها على الواصل فأنها صلة من الموصى والجبر يجري على الوصى والوارث وليس هو ذا الصلة بل
 متعرض لما لا غيره لأن الوصية مستحقة للموصى له وكذا مال الوقف فان الصلة من الواقف والجبر على
 المتولى فلا خصوصية للجبر فيهما بل كل من كان في يده صلة من شخص لاخر يجبر على تسليمها إليه (قوله
 ومال وقف) فانه يجب على الناظر تسليمه للموقوف عليه مع أنه صلة محضة ان لم يكن في مقابلة عمل والافيه
 شائتها انتهى أشباهه ويزاد ما تؤديه العاقلة من الدية فان الايجاب على العاقلة بطريق الصلة يرى (قوله
 وقد ررت أبيات الوهبانية) ركب أشطار بيوت على أشطار بيوت آخر وحذف بعض ما يحتاج اليه منها
 وزاد فيها ما ليس منها وقوله لم يوف باسكان الوار وقوله يؤخذ باسكان الذال وقوله وعندى بفتح الياء
 ط (قوله ليس يرجع مطلقا) أى سواء قبل المديون أو لم يقبل بل سكت فان سكوتيه يكون قبولا حكما وسواء
 ثم كان مانع في الرجوع أو لا لانها اسقاط والساقط يكون متلاشيا فلا يتحقق الرجوع فيه كالإبراء وكما لو هلك
 الموهوب والإبراء يتم من غير تصريح بالقبول فيكون صريحا ودلالة ومن المشايخ من جعل هبة الدين
 كالإبراء فتم بلا تصريح قبول ويرتد كل من الإبراء والهبة بالرد كما في الشرع نبلاية وقال ابن شجاع لا يعمل
 رده وجرى المصنف على اطلاق السقوط ويظهر لك مما في الشرع نبلاية ما في كلام البحر حيث قال أول باب
 الرجوع وأطلق الهبة فانصرفت إلى الأعيان فلا رجوع في هبة الدين للمديون بعد القبول بخلافه قبله
 لكونها اسقاطا انتهى وكأنه اشتبه عليه الرد بالرجوع تأمل وقد مناه أول باب الرجوع (قوله وإبراء ذى
 نصف يصح) صورته لمادين على رجل قال أحدهما له وهبتك نصيبى جازفيه وان قال وهبتك نصف
 الدين مطلقا عن اضافته إليه اختلفت الرواية في رواية ينفذ في الربع كما لو وهبه نصف العبد المشترك فيصرف
 إليه الهبة أو تصرف إلى الكل في اطلاق هبة نصف الدين وهو ظاهر الرواية شرع نبلاية فلذا أطلق الشارح
 قوله وإبراء ذى نصف يشمل قوله وهبتك نصيبى وبه يسقط نصيبه بالاتفاق وكذا قوله أبرأتك عن نصف
 الدين في ظاهر الرواية وحاصله أنه لو كان لثنين دين مشترك على شخص فأبرأه أحدهما فتارة يقول
 أبرأتك من نصيبى فهو كما قال اتفاقا وتارة يقول وهبتك نصف الدين من غير اضافة وظاهر الرواية أنه كالاول
 وقيل يكون إبراء من نصف النصف وهو الربع (قوله المحرر) أى هذا هو المحرر (قوله على حجها) متعلق
 بوهبت وصورته تركت مهرها الزوج على أن يحج بها فلم يحج فالمفتى به أنه لا يبرأ لأن الرضا بالهبة كان بشرط
 العوض فاذا انعدم العوض انعدم الرضا والهبة لا تصح بدون الرضا (قوله أو تركه ظلمه لها) يعنى لو قالت
 لزوجها وهبت مهرى منك على أن لا تظلمنى فقبل صحت الهبة فلو ظلمها بعد ذلك فالهبة ماضية كما في شرح
 الواقعات ونسبه إلى أبى بكر الاسكاف وأبى القاسم الصفار وعلاؤه قاضى خان بأنه تعليق الهبة بالقبول فاذا قبل
 تمت الهبة فلا يعود المهر بعد ذلك وفي الاجناس وابن مقاتل قال مهرها عليه على حاله ان ظلمها لانها لم ترض
 بالهبة الا بهذا الشرط فاذا فات الشرط فأت الرضا ثم قال والحاصل أنه لا فرق على ما عليه الفتوى بين مسألة
 الظلم ومسألة الحج كما صرح به قاضى خان عبد البر (قوله معلق تطليق الخ) ليس هذا في الوهبانية أصلا وإنما
 هى مسألة سئل عنها الشرع نبلاية ونظامها وهى قال لها منى نكحت عليك أخرى وأبرأتنى من مهرى فأت
 طالق فهل اذا ادعى أنه أوفاها المهر فلم يبق ما تبره عنه وأنكرت يقبل في عدم الحنث وان لم يقبل بالنظر
 لسقوط حقها كما يقبل قوله لو اختلفا في وجود الشرط فأجاب ان رد الإبراء لم يحنث لانه لو كان كما ادعت
 فرده أبطله وان كما ادعى فالرد معتبر لبطان الإبراء المقتضى للحنث وإنما اعتبر الرد مع دعوى الدفع لما يأتى
 اذا قبض دينه ثم أبرأه غيره وقبل صح الإبراء ويرجع عليه بما قبض اه ملخصا أى ومفهوما لم يقبل لم

وعين موسى بها ومال
 وقف وقد حورت أبيات
 الوهبانية على وفق
 ما في شرحها للشرع نبلاي
 فقلت

وواهب دين ليس يرجع
 مطلقا

وابراء ذى نصف يصح
 المحرر
 على حجها أو تركه ظلمه
 لها

اذا وهبت مهرها ولم
 يوف بخسر
 معلق تطليق بإبراء
 مهرها

يصح البراءة أي قلم بحث قال وانما سطرته دفعا لما يتوهم من الخنث بمجرد البراءة ونقل الشارح آخر باب
التعليق بقى ما يكتب في التعليق متى نقلها أو تزوج عليها وأبرأته من كذا أو من بقى صدقه أو دفع له
الكل هل تبطل الظاهر لا تنصريحهم بصحة براءة الاسقاط والرجوع بمادفعه اهـ وكتب عليه سيدي
ثمة قوله فلودفع لها الكل أي كل الدين المعبر عنه بقوله من كذا أو كل باقي الصداق وقوله هل تبطل أي
اليمين المذكورة ووجه التوقف ان الطلاق معلق على شرطين وهم السقط والبراءة أو الزوج والبراءة
وجدا أحدهما فلا بد من وجود الآخر وهو البراءة مع ان البراءة عنه قد دفعه له وقوله تنصريحهم الخ في
الاشياء البراءة بعد قضاء الدين صحيح لان الساقط بالقضاء المطبقة لأصل دين ويرجع مديون بمأراه
إذا أبرأه براءة اسقاط وإذا أبرأه براءة استيفاء فلا رجوع واحتسبوا فيما اذا صدقه وعلى من نوعه
طلاقها ابراءها عن المهر ثم دفعه لها لا يبطل التعليق فإذا أبرأته براءة اسقاط وقع ويرجع عنها اهـ والخاصل
ان الدين وصف في ذمة المديون والدين يقضى مثله أي اذا أوفى ما عليه لم يرجع عنه ثمة على غيره من غير
ما لغيره عليه فتسقط المطالبة فإذا أبرأه غيره براءة اسقاط سقط ما بذمته لغيره فتثبت له المطالبة لغيره
بما أوفاه فقد صحت البراءة بعد الدفع فلا يبطل اليمين بل يتوقف الوقوع على البراءة بخلاف ما اذا أبرأه
براءة استيفاء لانها بمعنى اقراره باستيفاء دينه وبإبائه المطالبة له عليه ولا يرجع عليه المديون لعدم سقوط
ما بذمته بذلك وأما لو أطلق فينبغي في زماننا حملها على الاستيفاء لعدم فهمهم عبرة (قوله
لو يرد فيظفر) الاولى ان يقول فادعى الدفع يظفر (قوله وان قبض الانسان الخ) أي قبض جائع
التمن وهو المراد بمال مبيعه أي مال بدلا عن مبيعه ثم أبرأ المشتري عنه يرجع المشتري على بئعه مدفع اليه
والدائن اذا قبض دينه ثم أبرأ المدين عنه صح ويرجع المديون على الدائن بمقبض منه قل العلامة عند
البرصورة الاولى باع وقبض الثمن من المشتري ثم أبرأ البائع المشتري من الثمن بعد القبض يصح اراؤه
ويرجع المشتري على البائع بما كان دفعه اليه من الثمن والثانية لو أبرأ الدائن المديون بعد اداء الدين
وقبضه صح ويرجع المديون عليه والاصل فيه ان الديون تقضى بما لها لا باعياها فاذا أبرأها ما واثمة بقى
ما قبضه لافي مقابلة شيء فيستحق المطالبة ويلزمه رده اذا طال به اهـ (أقول) وفيه بحث لانه لو اوفى
أن لا دين عليه أولا بعد القبض لا خنث لتقاضيه بما قبضه عماله وفي فصول العمادى أن الرجوع الراء بعد
القبض اختيار شمس الأئمة السرخسي والصدر الشهيد وذكر خواهر زاده انه لا يرجع وهو اخية ر بعض
المشايخ انتهى فاذكره في البيت فيه اختلاف أهل الترجيح كما ترى ولما تبع الشارح ابن وهان اقتداء بمن
نقل هذا القول عنهم من أجلاء أئمة المذهب جعله هو الاظهر كما قال وأشرت بأظهر لما في العمادية الخ (قوله
ومن دون) متعاق هو وقوله في البناء بصحيفة وصحيفة خبر لمبتدأ محذوف تقديره هي أي الهبة (قوله
وعندي فيه وقفة) أصلها للعلامة عبد البر بعد أن قال ان المسئلة منقولة عن الذخيرة والمنية والتمتع وعمله
في التمة بما في كتاب الشفعة ان المشتري اذا قال اشترت الارض والبائع وهبني البناء وقال الشفيع بل
اشتريتها ما قال قول المشتري ثم قال وعندي في الاستدلال به نظر لانه قد يدعى أن الصحة هنا انما جاءت
من قبل تقديم ملكه للارض وينبغي أن لا يصح هبة البناء بدين الارض لان القبض شرط في الهبة وهذا
بمنزلة المشاع ألا تراهم قالوا ان هبة النخل بدون الارض لا تصح لان القبض شرط هبة المشاع وقد صرحوا
في كتاب الرهن بأن رهن البناء دون الارض وعكسه لا يصح لانه بمنزلة المشاع انتهى وفي الهندية عن
الكافي لو وهب زراعا في أرض أو ثمر في شجرة أو حلية في سيف أو بناء في دار أو قفيزا من صبرة وأمره
بالحصاد والجذاذ والتزع والنقض والكيل وفعل صح استحسانا ويجعل كأنه وهبه بعد الجذاذ والحصاد
ونحوهما وان لم يأذن له بالقبض وفعل ضمن انتهى ونعين المصير الى هذا التفصيل ونحمل الصحة على صحة

وانكاح أخرى لو يرد

فيظفر

وان قبض الانسان مال

مبيعه

فمر يوحذ منه كاديين

أظهر

ومن دون أرض في

البناء بصحيفة

وعندي فيه وقفة فيصرر

قلت وجهه توفي

نصر محهم في كتاب

الرهن بان رهن البناء

دون الارض وعكسه

لا يصح لانه كالشائع

فتامله

العقد وان لم يفد الملك وعدمها على عدم التمام والتملك الا اذا اذن له الواهب بالنقض وما عطف عليه وفعل
لانه بعد الفعل صار محوزا مسامحا كما قدمناه موضحا فارجع اليه (قوله واظهرت باظهر) أي في قوله سابقا
كالدين اظهر أي وهذا اظهر (قوله انه لا يرجع) أي بالدين بعد البراء (قوله لما في العمادية) هذا
ما أشرنا اليه سابقا من مخالفة ما فيها وان اختاره البعض (قوله أي بنكاح ضررتها) أي ببقاء نكاحها
مع نكاح ضررتها من غير طلاق يقع عليه أي فيما قدمناه في مسألة التعليق ورد البراء حيث كان المعلق
طلاقا لا طلاق الضررة وفيما ذكره بعد قوله فلاحنت وعبارة الشر بن لالي أي لقهر المرأة لبقائها في نكاحه
مع الضررة وهو الانسب حيث كان المعلق طلاقا لا طلاق الضررة (قوله فلاحنت) أي فلا يقع عليه طلاق
(خاتمة) قال الطحاوي اذا كانت الهدية لا تحتل القسمة كالثوب أو مما لا يؤكل في الحال كاللحم ونحوه
لم يجعل لأصحابه منه شيئا وان كان مهيا لا كل في الحال يجعل لأصحابه من ذلك حظا ويمسك البقية لأهله
كذا في التارخانية (فروع) قال جعلتك في حل الساعة أي في الدنيا يرى في الساعات كلها والدارين
خلاصة * لو قال لأخاصك ولا أطلبك مالي قبلك قالوا ليس هذا بشيء وحقه عليه على حاله حاوي * رجل
سبب دابة لعله فأخذها انسان وأصلحها فهي لمن سيدها وان قال من شاء فليأخذها فأخذها رجل فهي له
قال الفقيه أبو الليث الجواب هكذا اذا قال لقوم معينين من شاء منكم فليأخذها وان لم يقل ذلك لقوم معينين
أو لم يقل ذلك أصلا فالدابة على ملك صاحبها وله ان يأخذها أين وجدها وفي الفتاوى ذكر المسئلة مطلقة
من غير تفصيل بين ما اذا قال ذلك القول أو قال مطلقا كذا في المحيط * غصب عينا خلت مال كها من كل
حق هو له قبله قال أئمة بلخ التحليل يقع على ما هو واجب في الذمة لا على عين قائم كذا في القنية وعن محمد
رحمه الله تعالى اذا كان لرجل على آخر مال فقال قد حلت لك قال هو هبة وان قال حلت لك منه فهو براءة
كذا في الذخيرة * في نوادر هشام رحمه الله تعالى في سرقين لدابة في الخان اذا وهبها لصاحبها فهي لمن
أخذها ولا يكون صاحب الخان أولى بها كذا في التارخانية * رجل عليه دين فأتى قبل القضاء فوهب
صاحب الدين لوارث المديون صح سواء كانت التركة مستغرقة أم لم تكن كذا في قاضي خان لانه وهب
من عليه الدين معنى لانه يملك التركة ان لم تكن مستغرقة بالدين وان كانت فللوارث فيها حق وهو
استحسان ولورد الوارث الهبة ترند بالرد خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وقيل لا خلاف فيه وانما الخلاف فيما
اذا وهبه من الميت فرده وارثه وقال قبله غريم الميت أبرأ الميت عن دينه فرد وارثه لم يصح فرده كافي جامع
الفصولين ولو وهب لبعض الورثة فالهبة لكلام ولو أبرأ الوارث صح أيضا كذا في الوجيز للكردي * وفي
فتاوى اهو ولو أبرأ الغريم أحد الورثة من الدين صح في نصيبه وفي الخزائن عقدان يكون الموت فيه ما بمنزلة
القبول في هبة الدين من المديون اذا لم يقبله حتى مات المديون والوصية اذا لم يقبلها الموصى له حتى مات الموصى
تجب الهبة والوصية * رجل قال لمكاتبه وهبت لك مالي عليك فقال المكاتب لا أقبل عتق المكاتب
والمال دين عليه كذا في السراج الوهاج وفي فتاوى اهو سئل برهان الدين عن مات مفلسا وعليه دين
فتبرع انسان بقضاء دينه هل يسقط دينه قال لا لان اسقاط الساقط لا يتصور لانه سقط بموته مفلسا ولا يبطل
حق المطالبة في الآخرة كذا في التارخانية * بقرة بين اثنين تراضيها على أن تكون عند كل واحد خمسة
عشر يوما يحلب لبيها فهذه مهابة باطلة ولا يحل فضل اللبن وان جعل في حل إلا أن يستهلك صاحب الفضل
فضله ثم جعله في حل فحينئذ يحل لان الاول هبة المشاع فيما تحتل القسمة فلم يجز والثاني هبة الدين وأنه يجوز
وان كان مشاعا كذا في الفتاوى الحمادية * العوض في الهبة نوعان متأخر عن العقد ومشروط في العقد أما
العوض المتأخر عن العقد فالكلام فيه في موضعين أحدهما في بيان شرط جواز هذا التعويض وصيرورة
الثاني عوضا والثاني في بيان ماهية هذا التعويض أما الاول فله شرائط ثلاثة الاول مقابلة العوض بالهبة وهو

وأشرت بأظهر لما
في العمادية عن
خواهر زاده لا يرجع
واختاره بعض المشايخ
وفيظفر أي بنكاح
ضررتها لانه برده بالبراء
أبطله فلاحنت فلا يحفظ
النتهى

أن يكون التعويض بلفظ يدل على المقابلة نحو أن يقول هذا عوض عن هبتك أو بدل عن هبتك أو مكان هبتك أو نخلتك هذا عن هبتك أو تصدقت بهذا بدلا عن هبتك أو كافأتك أو جازيتك أو أثبتك أو ما يجري هذا المجرى حتى لو وهب الإنسان شيئا وقبضه الموهوب له ثم إن الموهوب له أيضا وهب شيئا للواهب ولم يقل عوضا عن هبتك ونحو ذلك مما ذكرنا لم يكن عوضا بل كان هبة مبتدأة لكل واحد منهما حق الرجوع والثاني أن لا يكون العوض في العقد مملوكا بذلك العقد حتى لو عوض الموهوب له ببعض الموهوب لا يصح ولا يكون عوضا وإن كان الموهوب قد تغير عن حاله تغيرا يمنع الرجوع فإن بعض الموهوب يكون عوضا عن الباقي ٣ هذا إذا وهب شيئا واحدا أو شيئين في عقد واحد فعوض أحدهما عن الآخر فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يكون عوضا ولو وهب له شيئا وتصدق عليه بشيء فعوضه الصدقة من الهبة كانت عوضا بالاجماع والثالث سلامة العوض للواهب فإن لم يسلم أنه استحق من يده لم يكن عوضا وله أن يرجع في الهبة إن كان الموهوب قائما بعينه لم يهلك ولم يزد دخرا أو لم يحدث فيه ما يمنع الرجوع فإن كان قد هلك أو استهلك الموهوب له لم يضمنه كالمهلك أو استهلكه قبل التعويض وكذا إذا ازداد خبرا لم يضمن كذا في البدائع * وإن استحق بعض العوض فبما بقي منه فهو عوض عن الهبة كلها وإن شاء رد ما في يده من العوض ويرجع بالهبة كلها إن كانت قائمة لم تخرج عن ملك الموهوب له ولم يزد في بدلها كذا في السراج الوهاج وأما سلامة العوض وهو الموهوب فشرط التعويض حتى لو استحق الموهوب كان له أن يرجع فيما عوض ولو استحق نصف الموهوب فالموهوب له أن يرجع في نصف العوض إن كان الموهوب مما يحتمل القسمة سواء زاد العوض أو نقص في السعر أو زاد في البدل أو زاد فيه كان له أن يأخذ نصفه ونصف النقصان كذا في البدائع * وإن قال أرد ما بقي من الهبة وأرجع في العوض كله لم يكن له ذلك وإن كان العوض مستهلكا ضمن قابض العوض بقدر ما وجب الرجوع للموهوب له به من العوض كذا في السراج الوهاج * وإذا استحق كل الهبة والعوض مستهلك يضمن كل قيمة العوض كذا ذكر في الأصل من غير خلاف كذا في البدائع * هذا إذا كان الموهوب أو العوض شيئا لا يحتمل القسمة فاستحق بعضه فاما إذا كان مما يحتمل القسمة فاستحق بعض أحدهما بطل العوض إن كان هو المستحق وكذا تبطل الهبة إن كانت هي المستحقة وإذا بطل العوض رجع في الهبة وإذا بطلت الهبة يرجع في العوض هكذا في السراج الوهاج * الثاني بيان ماهيته فالتعويض المتأخر عن الهبة هبة مبتدأة بخلاف بين أصحابنا يصح بما تصح به الهبة وتبطل بما تبطل به الهبة لا يتخالفها إلا في إسقاط الرجوع على معنى أنه يثبت حق الرجوع في الأولى ولا يثبت في الثانية فاما فيما دراء ذلك فهو في حكم هبة مبتدأة ولو وجد الموهوب له بالموهوب عيبا فاحشا لم يكن له أن يرد ويرجع في العوض وكذلك الواهب إذا وجد بالعوض عيبا لم يكن له أن يرد العوض ويرجع في الهبة فإذا قبض الواهب العوض فليس لكل واحد منهما أن يرجع على صاحبه فيما ملكه سواء عوضه الموهوب له أو أجنبي بامر الموهوب له أو بغير أمره كذا في البدائع ويشترط شرائط الهبة في العوض بعد الهبة من القبض والحيازة والافراز كذا في خزائن المفتين * ولا يكون في معنى المعاوضة ابتداء وانتهاء فلا يثبت للشفيع الشفعة ولا للموهوب له الرد بالعيب كذا في محيط السرخسي * النوع الثاني العوض المشروط في عقد الهبة فإن كانت الهبة بشرط العوض بشرط لها شرائط الهبة في الابتداء حتى لا تصح في المشاع الذي يحتمل القسمة ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل واحد منهما أن يمتنع من التسليم وبعد التقابض يثبت لها حكم البيع فلا يكون لاحد منهما أن يرجع فيما كان له ويثبت بها الشفعة ولكل واحد منهما أن يرد بالعيب ما قبض والصدقة بشرط العوض بمنزلة الهبة بشرط العوض وهذا استحسان والقياس أن تكون الهبة بشرط العوض بيعا ابتداء وانتهاء كذا في فتاوى قاضيخان •

٣ قوله هذا الخ هكذا
بالاصل ولتحرر هذه
العبارة

وهب دار من رجلين بشرط عوض ألف درهم بنقلب بيعاً جازاً بعد التقابض كذا في القنية ولو عوض
عن جميع الهبة قليلاً كان العوض أو كثيراً فإنه يمنع الرجوع ولو عوض عن بعض الهبة عن ملكه فله
الرجوع فيما لم يعوض عنه وليس له الرجوع فيما عوض كذا في شرح الطحاوي * إذا تصدق الموهوب
له على الواهب بصدقة أو نحلة أو أمره فقال هذا عوض هبتك جاز كذا في الصغرى * ويجوز تعويض
الاجنبي سواء كان بامر الموهوب له أو بغير أمره وليس للاجنبي العوض أن يرجع على الموهوب له سواء
عوض بامر له أو بغير أمره إلا أن يقول الموهوب له عوض فلا يعنى على أبي ضامن وهو كما لو قال هب لفلان
عبدك هذا عني فإن الأمور لا يرجع على الأمر إلا أن يقول له الأمر على أبي ضامن هكذا في فتاوى
قاضية خان * والاصل في جنس هذه المسائل أن كل ما يطالب به الإنسان بالحبس والملازمة يكون الأمر
بإدائه سبباً للرجوع من غير اشتراط الضمان وكل ما لا يطالب به الإنسان بالحبس والملازمة لا يكون الأمر
بإدائه سبباً للرجوع إلا بشرط الضمان كذا في الظهيرية * ولو وهب له هبة فعوضه عوضاً على غير شرط
فقبضه ثم استحق العوض فله أن يرجع في الهبة إن كانت قائمة في ملك الموهوب له ولم يزد ولم يحدث فيها
ما يمنع الرجوع فيها كذا في السراج الوهاج * وإن استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع كذا
في الخلاصة وإن كانت الهبة قد هلكت أو استهلكها الموهوب له لم يضمها في قولهم جميعاً كذا في السراج
الوهاج * ولو وهب لرجل ألف درهم فعوضه الموهوب له درهماً من تلك الدراهم لم يكن ذلك عوضاً عندها
وكان له أن يرجع في هبته وكذا لو كانت الهبة داراً فعوضه بيتاً منها كذا في فتاوى قاضية خان * وفي
الفتاوى العتائية ولو وهب داره بشرط عوض وقيمه ألف فباعها بالدين قبل نقد الثمن أخذها الشفيع
بالدين ويدفع الموهوب له للواهب ما شرط أو قيمته ولو حضر الشفيع بعد ما دفع المشرط إلى الواهب
أخذها به كذا في التارخانية * رجل وهب لرجل ثوباً وخمسة دراهم وسلم الكل إليه ثم عوضه الثوب
أو الدراهم لم يكن عوضاً عندها استجساماً كذا في فتاوى قاضية خان الكل من الهندية وتماه فيها وإنما
ذكرت ذلك للوعده فيما تقدم وإن كان بعضه قد تقدم * وفيها رجل وهب لآخر أرضاً على أن ما يخرج
منها من زرع ينفق الموهوب له ذلك على الواهب قال أبو القاسم الصفار إن كان في الأرض كرم أو
أشجار جازت الهبة ويبطل الشرط وإن كانت الأرض قراحاً فالهبة فاسدة كذا في فتاوى قاضية خان ولو
كان الموهوب كرم أو شرط أن ينفق عليه من ثمره نصح الهبة ويبطل الشرط كذا في محيط السرخسي
* وفي الأسديجاني رجل وهب لرجل هبة أو تصدق عليه بصدقة على أن يرد عليه ثلثها أو ربعها أو
بعضها فالهبة جائزة ولا يرد عليه ولا يعوضه بشئ كذا في التارخانية * امرأة قالت لزوجها إنك تغيب
عني كثيراً فإن مكنت ممي ولا تغيب فقد وهبت لك الحائط الذي في مكان كذا فكنت معها ما نأتم طلقها
فالمسئلة على خمسة وجوه الوجه الأول إذا كانت عدة منها الهبة للحال ففي هذا الوجه لا يكون الحائط
للزوج الوجه الثاني إذا وهبت له وسلمت إليه ووعدها أن يمكث معها ففي هذا الوجه الحائط للزوج وإن
لم تسلم الحائط إلى الزوج لا يكون له الحائط الثالث إذا وهبت على شرط أن يمكث معها وسلمت إليه
وقبل الزوج ففي هذا الوجه الحائط للزوج وهكذا ذكر الشيخ أبو القاسم رحمه الله تعالى وعلى قول نصير
ومحمد بن مقاتل رحمه الله تعالى وهو المختار لا يكون الحائط للزوج الرابع إذا قالت وهبت لك إن
مكنت ممي ففي هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج الخامس إذا صالحت ممي على أن يمكث معها على أن
الحائط هبة ففي هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج كذا في المحيط * وهبته مهرها إن لم يظلمها فهو باطل
بخلاف على أن لا يظلمها ثم إن ظلمها عاد لأنها لم ترض إلا بهذا الشرط فإذا فات الرضا والفتوى على هذا
ولو قالت له أو لم فأنفقت فيها أي الولية فأنقصه من مهرى فالامر كما قالت ولو قال أبرئني حتى أهب لك

كذا فإبرأت وأبى يعود المهر • وسئل أبو جعفر عن منع امرأته عن الميراث إلى أبيها وهي مريضة فقال
 لها إن وهبت لي مهرك أبعثك إلى أبيك فقالت المرأة أفعل ثم قدمها إلى الشهود فوهبت بعض مهرها
 وأوصت بالباقي على الفقراء أو غير ذلك وبعد ذلك لم يبعثها إلى أبيها ومنعها قال الهبة باطلة قال الفقيه
 رحمه الله تعالى لأنها منزلة المسكنة في الهبة كذا في الحاوي للفتاوى • المرأة إذا أرادت أن يتزوجها
 الذي طلقها فقال لها المطلق لا أتزوجك حتى تهينني مالك على فوهبت مهرها على أن يتزوجها فالمهر باق
 على الزوج تزوجها أو لم يتزوجها لأنها جعلت المال على نفسها عوضاً عن النكاح وفي النكاح العوض
 لا يكون على المرأة كذا في فتاوى قاضيخان • ولو قال لرب الدين إذا مت فانت في حل فهو جائز كذا في
 فتاوى قاضيخان • ولو قال إن مت فانت بريء من ذلك لا يبرأ وهو مخاطرة كقوله إن دخلت الدار
 فانت بريء مما لي عليك لا يبرأ كذا في الوجيز للكردي • أبرأه عن الدين الذي عليه ليصلح مهمه
 عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة كذا في القنية اه وفي الانقروى بر من عك حل إلى خطيبة أمتعة من
 جنس ما يحمل اليهن في العادة ودفع أهل الخطيبة إليه مثل ما حل اليهم فلا رجوع لهم فيه إذا افترقوا
 والمساهلة في مثل هذا عزيمة فيما بينهم قنية • بعث إليها شيئاً معيناً كما هو العادة ثم تزوجها ولم يدخل
 بها وخلعت نفسها منه بنصف المهر فليس له طلب ما بعث إليها إذا عوضته متصح له طلب المبعوث له مع
 طلب العوض إن لم تعوضه مع شئ للسبب الكبير الرشوة لا تملك عك وغيره قاض أو غيره دفع إليه
 سحت لأصلاح المهم فأصلح ثم ندم بر ما دفع إليه • بخ المتعاشقان بدفع كل واحد منهما صاحبه أشياء
 فهي رشوة لا يثبت الملك فيها وللدافع استردادها • وفي خلاصة الفري خطب امرأة في بيت أخيها فابى
 أن يدفعها حتى يدفع إليه دراهم فدفع وتزوجها برجع بما دفع لأنه رشوة قنية وكذا في الوقعات الحسامية
 • خاصم زوجته وآذاها بالضرب والشم حتى وهبت الصداق منه ولم يعوضها فالبراءة باطلة قنية في
 الأكراه • ولو أكره على الهبة وهب لا تصح قاضيخان اه • البكر البالغة بمنعها أخونها التي
 هي في ضمنهم عن الدخول بزوجه حتى تهبهم أو يبيعهم حصتها من أبيها في الارث أو تشهد لهم بشئ فهو
 باطل لأنها كالسكره في ذلك رملى • وفيه عن شرح تحفة الاقران للصف لوزوج ابنته البكر من رجل فلما
 أزادت أن تخرج من بيته إلى زوجها منعها الاب إلا أن تشهد عليها أنها استوفت منه ما يعرف فيه من ميراث
 أمها فافتت بذلك ثم أذن لها في الخروج فان الظاهر أن الحكم فيه عدم صحة الاقرار لكونها في معنى المسكره
 لما ذكر من المنع لاسيما والجبانة تغلب في الابكار وبه أفنى شيخ الاسلام أبو السعود العمادى اه من منهوات
 الانقروى • رجل له على آخر مائة وخمسون درهماً مائة حالة وخمسون مؤجلة فوهب رب الدين للمدين
 خمسين فذلك الموهوب ينصرف إلى الحال أم إلى المؤجل أفنى الامام الاجل برهن الدين المرغيناني رحمه
 الله تعالى ينصرف اليهما وبه أفنى القاضي بديع الدين رحمه الله تعالى كذا في التارخانية • هبة المهر من
 الزوج الميت تصح استحساناً كذا في السراجية • الوكيل في باب الهبة في معنى الرسول حتى يجعل العاقد هو
 الموكل دون الوكيل وفي البقال التوكيل بالهبة توكيل بالتسليم وللوكيل بالتسليم أن يوكل غيره بخلاف الوكيل
 بالقبض كذا في المحيط وفي الفتاوى العتابية ولو وكل الواهب رجلاً بالتسليم ووكل الموهوب له رجلاً بالقبض
 وغاب وصح التسليم من الوكيل فان امتنع وكيل الواهب خاصمه وكيل الموهوب له وينفرد أحد وكيلي التسليم به
 بخلاف وكيل القبض لا ينفرد أحدهما كذا في التارخانية • وسئل أبو القاسم عن امرئ يشريكه بأن يدفع
 ماله إلى ولده على وجه الهبة وكتب إليه كتاباً بذلك وامتنع الشريك عن الاداء هل للابن الخصومة معه قال
 هذا شئ لم يجب بعد ولا يجب له الا بالقبض فليس للابن خصومة في ذلك قال الفقيه رحمه الله تعالى ولو لم يكن
 على وجه الهبة فلا بد أن يخاصم إذا كان مقرراً للمال وفي الوكالة كذا في الحاوي للفتاوى • إذا دفع الرشوة

لدفع الجور عن نفسه وأحد من أهل بيته لم يأتهم * إذا أجاز ملك دار الحرب ملك دار الاسلام جارية فهي له
ولو أهدى ملك العدو الى أمير العسكر فهو لجميع العسكر كذا في السراجية * وسئل محمد بن مقاتل عما
يهدي أبو الصبي الى المعلم أو الى المؤدب في النبر وزأو في المهرجان أو في العيد قال إذا لم يسأل ولم يلح عليه
فلا بأس به كذا في الحاوي للفتاوى (أقول) وهذا فيما إذا كان للاستاذ معلوم من بيت المال يكفيه والا فله
أجر مثله وما تعرف من ثمن الحلو والعيدية والخميسية كما يأتي في كتاب الاحارة * وسئل الحلواني عن
عائى كوزة أو وضعه في سطحه فامطر السحاب وأمتلأ الكوز من المطر فجاء انسان وأخذ ذلك الكوز مع
الماء هل اصحاب الكوز أن يسترد الكوز مع الماء فقال نعم قال رضى الله تعالى عنه وجوابه في الكوز
بمالا شكل فيه فامتنع الماء فانه ينظر ان كان أعده لذلك حينئذ يسترده وان لم يعده لذلك لا يسترده كذا
في التارخانية * لقيط في يد ملتقط نقله وينفق عليه وليس لهذا الصغير أحد سواء جاز للاجنبي ان يقبض
ما وهب من الصغير وان كان الصغير من أهل أن يقبض بنفسه ولهذا الاجنبى أن يسلمه لتعليم الاعمال وليس
لاجنبي آخر أن يسترد منه نص عليه السرخسي في كتاب الهبة * وسئل علي بن أحمد رجه الله تعالى عن
رجل دخل الحمام وقد دفع الى صاحب الحمام الاجرة فاغترف من الاناء بانه دفعه اليه صاحب الحمام كما هو
العادة في بلدنا هل يصير ذلك الماء ملكا للغترف أم يكون ذلك لصاحب الحمام ويكون منه اباحة للداخلين
فقال صار أحق به من غيره ولكن ما صار ملكا له كذا في التارخانية * يدخل في هبة الارض ما يدخل في
بيعها من الابنية والاشجار من غير ذكر اه * وكذا في الصلح على أرض أو عنها تدخل ولا يدخل الزرع في
الصلح من غير ذكر قال ركن الاسلام الصباغى الزرع يدخل في الرهن والاقرار والقبض كرو ولا يدخل
في البيع والقسمة والوصية والاجارة والنكاح والوقف والهبة والصدقة وفي القضاء بالملك المطلق ولا يدخل
الثمار والاوراق المنقومة في هبة الاشجار بغير ذكر كذا في المبدى كرو وفيها ثمر وورق فسدت الهبة لانه يمنع
التسليم كما في القنية * أقر أنه وهب من فلان دارا كان هذا اقرارا صحيحا * في الفياضية الاقرار بالهبة
لا يكون اقرارا بالقبض هو الاصح كذا في جواهر الاخلاطى * أهل الذمة في حكم الهبة بمنزلة المسلمين
لانهم التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات الا أنه لا تجوز المعاوضة بالخمر عن الهبة فيما بين المسلم
والذمى سواء كان المسلم هو المعوض للخمر أو الذمى وان صارت الخمر خلافا في بد القابض لم تصر عوضا ويرده
الى صاحبه وتجوز المعاوضة بالخمر والخنزير فيما بين الذميين كما يجوز ابتداء المبايعة ولا يجوز بالميتة والدم كذا
في البسوط * وهب المرتد للنصراني أو النصراني له على أن يعوضه خرافة ذلك باطل كذا في محيط
السرخسي * رجل وابنه في المفازة ومعهما من الماء ما يكفي أحدهما من أحق بالماء منهم ما قال الابن أحق به
لان الاب لو كان أحق لكان على الابن أن يسقى أباه وان سقى أباه مات هو من العطش فيكون هذا منه
اعانة على قتل نفسه وان شرب هو لم يعن الاب على قتل نفسه فصار هذا كرجلين أحدهما قتل نفسه والآخ
قتل غيره فقاتل نفسه أعظم انما قال عليه الصلاة والسلام من قتل نفسه بحديدة جاء يوم القيامة وفي يده
تلك الحديدية يجأ بها بطن نفسه والوجع الضرب بالسكين وأصله يوجأ كذا في المحيط * ولو دفع الى رجل
ثوباً بنية الصدقة فاخذه المدفوع اليه ظاناً انه ودیعة أو عارية فردّه على الدافع لا يحل للدافع أخذه لانه
قد زال عن ملكه حين قبضه الرجل فان أخذه لزمه رده كذا في السراج الوهاج * محتاج معه دراهم
فالانفاق على نفسه أفضل من التصدق على الفقراء وان آثرهم على نفسه فهو أفضل بشرط أن يعلم من نفسه
حسن الصبر على الشدة وان خاف أن لا يصبر ينفق على نفسه كذا في الملتقط * وسئل بعضهم عن التصدق
على المكدين الذين يسألون الناس الخافوا بآكلون اسرافا قال ما لم يظهر لك أن من تصدق عليه ينفق
في العصبية أو هو غنى لا بأس بالتصدق عليه وهو مأجور بما نوى من سد خلته كذا في الحاوي للفتاوى

[illegible]

﴿ يقول راجي غفران المساوي رئيس لجنة التصحيح بمطبعة دار الكتب العربية الكبرى ﴾

﴿ محمد الزهري النمرادي ﴾

نحمدك يا من جعلت قرة عيون أحبائك السبي في مرضاتك وهديت من اختصته من خليقتك
 أحرر مسائل الدين ففازوا بحوز هباتك ونصلي ونسلم على سيدنا محمد وآل أبي بكر برهان وعلى آل وصحب
 الذين آتى بهم القرآن ومن لسبيلهم اتبع ولحدوسيرهم اقتفى ولم يتدع مانعاً قبل الملوان وتعاضد في
 منهج الرشداخوان ﴿ أما بعد ﴾ فقد تم بحمد الله تعالى طبع قرة عيون الاخيار لتكملة رد المحتار على
 الدر المختار شرح تنوير الابصار لنادرة زمانه ووحيد عرفائه شمس التحقيق التي سطعت في أفق
 المعالي ومראה العرفان التي أظهرت مكنون أسرار يقرب رفعتها المحب والقالى العلامة السيد
 محمد علاء الدين نجل الجامع بين الفضيلتين فضيلتي العلم والنسب الشريفين مولانا السيد
 محمد أمين بن عابدين أسكنه الله تعالى بفضلها أعلى عليين وهو كتاب حوى من
 التحقيق أقصاه ومن النقل ما يبلغ به المفتي مناه مع العبارة الرشيقه وحسن
 السبك الذي له من علو البلاغة الحقيقه وقد حلى هامشه بما يلزم من
 الشرح المذكور وذلك بمطبعة دار الكتب العربية الكبرى
 بمصر التي حازت من الدقة والعناية ما يفوق الحصر
 وكان الفراغ من طبعه الزاهر وحسن روثه
 الفاضل في شهر ربيع الثاني من شهر
 سنة ١٣٣٠ هجرية على
 صاحبها أفضل الصلاة
 وأزكى التحية
 آمين

فهرست الجزء الاول من قرة عيون الاخيار للسيد محمد علاء الدين أفندي ابن الشيخ محمد أمين
 الشهير بابن عابدين رحمهما الله تعالى ونفعنا بهما والمسلمين آمين

صحيفة	صحيفة
١٩ مطلب اذا أقر باستيفاء الحق أو الاجرة أو الجياد ثم ادعى أنها نهرجة أو زيوف لم يصدق وإذا أقر بقبض دراهم مطلقا يصدق	٢ خطبة الكتاب
٢١ مطلب حادثة الفتوى	١٢ مطلب دعوى الهبة من غير قبض غير صحيحة
مطلب بيان وجه تسمية الخمسة الخ	مطلب الاقرار بالهبة هل يكون اقرارا بالقبض
٢٢ مطلب الدعوى اذا فصلت بوجه شرعى لا تنقض الالفائدة	مطلب يرهن على أنه له بالارث ثم قال لم يكن لي قط
مطلب يصح الدفع ودفع الدفع ودفعه	مطلب دعوى الشراء بعد الهبة مسموعة مطلقا والشراء قبل هبة من غير قبض مسموعة أيضا
مطلب أتى بالدفع بعد الحكم في بعض المواضع لا يقبل	مطلب التوفيق بالفعل شرط في الاستحسان وهو الاصح
٢٣ مطلب جواب حادثة الفتوى	مطلب من سعى في نقض ماتم من جهته فسعيه مردود عليه الا في موضعين
٢٤ مطلب حادثة أذن لمديونه في دفعه لاختيه الخ	١٣ مطلب في ارتفاع التناقض أقوال أربعة
مطلب لو شهد ا على البيع وقبض الثمن يقبل وان لم يبينوه	مطلب هل يكفي إمكان التوفيق لدفع التناقض أو لا بد منه بالفعل
٢٥ مطلب أنكر البيع فأثبتته المشتري وأراد الرد بالعيب فادعى البائع البراءة عن عيب لا يقبل للتناقض	مطلب يكون التناقض من متكلم واحد ومن اثنين
مطلب أنكر البيع فأثبتته المشتري فادعى البائع الاقالة تسمع	مطلب لا تسمع دعوى الوارث فيما لا تسمع دعوى مورثه فيه
مطلب الجواب النافع عن اشكال جامع الفصولين	مطلب هل يشترط ككون الكلامين المتناقضين في مجلس القاضي أو الثاني فقط
مطلب ادعى شراء عبده فأنكر فأثبتته فادعى البائع انه رده عليه بالعيب يقبل	١٤ مطلب يرتفع التناقض بقول المتناقض تركت
مطلب واقعة سمرقند	مطلب يرتفع التناقض بتكذيب الحاكم
مطلب قال لانكاح بيننا فبرهنت فبرهن على الخلع بمال يقبل	مطلب ادعى بسبب ثم ادعاه مطلقا
٢٦ مطلب لو قال لم أنز وجهًا قط أو لانكاح قط فبرهنت فبرهن على الخلع بمال لا يقبل	مطلب ادعى وقفًا ثم ادعاه ملكا لنفسه لا تقبل
مطلب فائدة نحوية	١٥ مطلب ادعى الملك ثم ادعاه وقفًا تقبل
مطلب صك كتب فيه بيع واجارة واقرار وغير ذلك وكتب في آخره ان شاء الله تعالى	مطلب يجوز ما عدا النكاح فسخ له
	مطلب الحق أن النكاح يقبل الفسخ
	مطلب ما يقبل الفسخ من النكاح ليس بفسخ بل انفساخ

صحيفة

٢٨ مطلب مدة التلوم في دفع المال للوزن الذي
أقر به المودع

مطلب وكيل بيت المال ليس بخصم الا اذا
وكله السلطان في أن يدعى ويدعى عليه
لا بالجمع والحفظ

٣٢ مطلب هل ينزع المنقول من يد ذي اليد
مطلب أوصى بثلث ماله جاز

مطلب هل يدخل تحت الوصية بالمال ماعلى
الناس من الديون قولان

٣٣ مطلب في التوفيق بين القولين في دخول
الدين في الوصية وعدم دخوله

مطلب من قال جميع ما أملك صدقة

مطلب أوصى بثلثه لفلان وليس له مال ثم
استفاد تصح الوصية

مطلب مالى أو ما أملك سواء في الصحيح

مطلب لو قال ان فعلت كذا فإأملكه
صدقة فالخيلة في الفعل وعدم الخنث الخ

٣٤ مطلب لا يشترط علم الوصى بالايضاء بخلاف
الوكيل

مطلب علم المشتري بالوكالة دون الوكيل
يصح

٣٥ مطلب الوصاية والوكالة يجتمعان ويفترقان
مطلب الوصى يخالف الوكيل في خمس عشرة

مسئلة

مطلب وصى القاضى نائب عن الميت لا عن
القاضى

٣٦ مطلب الناظر وكيل لا وصى

مطلب تقريره في النظر بلا علمه

مطلب الناظر له شبه بالوصى وشبه بالوكيل
مطلب الناظر وكيل في حياة الواقف وصى

في موته

مطلب الكتابة كالخطاب فيقع بها علم
الوكيل بالوكالة

مطلب الفاسق اذا أخبر من أسلم ولم يهاجر

صحيفة

يلزمه العمل بالشرائع في الاصح
مطلب البكر اذا أخبرها رسول الولى
بالتزويج

٣٨ مطلب لو أخطأ القاضى بضمن

مطلب ملخص ما قيل في خطأ القاضى

٣٩ مطلب للقاضى اقرار حصه الموصى له في
المسكيل والموزون اذا كان غائبا

مطلب طاعة أولى الامر واجبة

٤٠ مطلب القضاة اذا تولوا بالرشا أحكامهم باطلة
مطلب واقعة الفتوى

٤١ مطلب الاصل أن المقر اذا أسند اقراره الى
حالة منافية للضمان من كل وجه فانه لا يلزمه

ثنى

٤٢ مطلب السلطان اذا عزل قاضيا لا ينزل مالم
يبلغه الخبر

مطلب اذا قال المقر لسامع اقراره لا يشهد له
أن يشهد بخلاف ما اذا قال له المقر له لا تشهد
فلا يشهد عليه

مطلب في أخذ القاضى العشر من مال
الايتم والاوقاف

مطلب اذا كان للقاضى عمل في مال الایتم له
العشر

٤٣ مطلب المراد بالعشر أجر المثل ولو زاد يرد الزائد
مطلب لا يستوجب الأجر الا بطريق العمل

مطلب للناظر ما عينه له الواقف وان زاد على
أجر مثله

مطلب للقاضى والمفتى أخذ أجر مثل
الكتابة اذا اكلفا اليها

مطلب لو سئل المفتى عما يتعسر أو يتعذر
جوابه بالاسان هل يجب عليه بالكتابة

مطلب ليس على المفتى دفع الرقعة وليس
عليه أن يفهم السائل ما يصعب ولا يؤخذ

المفتى بسوء حفظ السائل

مطلب على المفتى الجواب باى طريق كان

صحيفة

ولو بالكتابة اذا تيسرت له

٤٣ مطلب اذا سئل المفتي عما يتعسر أو يتعذر
باللسان ويتيسر بالكتابة لا يجب عليه بذل
آلتها

مطلب الاجر مقدر بقدر المشقة

٤٤ مطلب ما قيل في كل ألف خمسة دراهم لا يعول
عليه

مطلب يجب الاجر بقدر العناء والتعب

مطلب الصحيح أنه يرجع في الاجرة الى
مقدار طول الكتاب وقصره الخ

مطلب اذا تولى القاضي قسمة التركة لا يستحق

الاجر وان لم تكن له مؤنة في بيت المال

مطلب لا بأس للمفتي أن يأخذ شيئاً من كتابة
جواب الفتوى

مطلب الواجب على المفتي الجواب باللسان
لا بالابتنان

(كتاب الشهادات)

مطلب لا تحل الشهادة بسمع صوت المرأة

من غير رؤية شخصها وان عرف بها اثنان

٤٨ مطلب للشاهد أن يمتنع من أدائها عند غير
العدل

مطلب اذا كان موضع القاضي بعيداً من

موضع الشاهد بحيث لا يغدو ويرجع في

يوم لا يأتى ثم بعدم الاداء

مطلب لو لم يشهد الاداء ولم يؤد ثم أدى

الشهادة

٥٣ مطلب في الشهادة على اللواطة

مطلب في الشهادة على اتيان البهيمة

٥٥ مطلب لافرق في الشهادة بين الوصية
والايضاء

٥٦ مطلب لا تقبل الشهادة بلفظ أعلم أو أتيقن

٥٨ مطلب اذا عرف باللقب واشتهر به لا يلزم

ذكر أبيه وجده حيث لم يشتهر بهما

٥٩ مطلب لو جرحه واحد وعدله اثنان فالتعديل

صحيفة

وان جرحه اثنان وعدله عشرة فالجرح

٥٩ مطلب لو عدل شاهد وقضى ومضى مدة
وشهد أخرى

مطلب اذا زدت الشهادة لعلة ثم زالت تلك
العلة

مطلب يفرق بين المردود لتهمة أو لشبهة

مطلب يشترط في التزكية شروط

مطلب عرف فسق الشاهد فغاب ثم قدم

مطلب لو كان معروفاً بالصلاح فغاب ثم عاد
فهو على عدالة

٦٠ مطلب تاريخ وفاة أئمتنا الثلاثة

٦١ مطلب جرح الشاهد نفسه مقبول

مطلب تعديل أحد الشاهدين صاحبه

٦٣ مطلب ما يغفل الناس عنه كثيراً من الشهادة

على المتعاقدين باسمهما ونسبهما باخبارهما

٦٥ مطلب في العمل بالدفاتر السلطانية

٧١ مطلب اذا لم يكن الوقف قديماً لا بد من ذكر

واقفه في الشهادة عليه

٧٨ باب القبول وعدمه

٨٠ مطلب في شهادة المرتد

مطلب في شهادة الدرزي

مطلب الدرور والتمانة والنصيرية

والباطنية كلهم كفار

٨١ مطلب اذا سكر الذمي لا تقبل شهادته

٨٢ مطلب الفسق لا يتجزأ

٨٣ مطلب العداوة اذا فسق بها لا تقبل شهادته

على أحد وان لم يفسق بها تقبل على غير

عدوه

٨٥ مطلب في وقت الختان

مطلب لا بأس للنحامي أن يطلى عورة

غيره بالنورة اذا غرض بصره حالة الضرورة

٨٦ مطلب في شهادة الخصي

مطلب في ترجمة شريح القاضي

٨٨ مطلب حادثة الفتوى

محيقة	محيقة
فيها الاطلاق	٨٨ مطلب أسلم زوجها ومات تقبل شهادة أهل
٢٨٠ باب الوكالة بالخصومة والقبض	الذمة على مهرها
٢٩٦ باب عزل الوكيل	مطلب في شهادة مختار القرية وموزع
٣٠٨ (كتاب الدعوى)	التواب
٣١٥ مطلب حادثة الفتوى	٨٩ مطلب لا تصح المقاطعة بمال لا حساب
٣٢٨ مطلب المقصود التمييز لمعرفة الحد	قرية
٣٣١ مطلب فيما يجب ذكره في دعوى العقد	مطلب الجند اذا كانوا يحصون لا تقبل
مطلب في كلام المتون والشروح في	شهادتهم للامير والاتباع وحدا الاحصاء
الدعوى قصورا لم يبينوا بقية الشروط	مائة
٣٣٢ مطلب في شروط دعوى العقد	٩٢ مطلب يبطل القضاء بظهور الشهود عبيدا
٣٣٣ مطلب لا يجوز للقاضي تأخير الحكم بعد	١٠١ مطلب شهد الشريك أن له ما وفلان
شرايطه الا في ثلاث	على هذا الرجل كذا فهي على ثلاثة أوجه
٣٣٤ مطلب يحلف بلا طلب في أربعة مواضع	مطلب شهد أن الدائن ابراها وفلان عن
٣٤٨ مطلب دعوى الوصية على الوارث	الالف
كدعوى الدين اذا أنكرها يحلف على	١٤٧ باب الاختلاف في الشهادة
العلم	١٧٠ باب الشهادة على الشهادة
٣٥١ مطلب هل للطالب أن يمنع من دخول	١٧٤ مطلب علم القاضي ليس بحجة الا في
داره ان لم يأذن له بالدخول معه	كتاب القاضي
مطلب فيما لو كان المطلوب امرأة	مطلب في معنى قولهم الاساءة أخش من
مطلب له ملازمة المدعي	الكراهة والكراهة أخش من الاساءة
٣٥٤ مطلب مسائل ذكرها الخفاف في آخر	مطلب فلان بدون الف واللام كناية
كتاب الخيل	عن الامامى وبها كناية عن البهائم
٣٦٢ باب التحالف	١٨٣ باب الرجوع عن الشهادة
٣٧٦ مطلب تورك على عبارة الشارح	٢٠٢ مطلب في علة العلة
مطلب تورك على كلام الشارح	٢٠٣ (كتاب الوكالة)
مطلب استنبط صاحب البحران من	٢٠٦ مطلب يشترط العلم للوكيل بالتوكيل
شرط صحة الدعوى أن يكذب المدعي	٢٢٣ مطلب مسألة القمقة
ظاهرا حاله	٢٢٩ باب الوكالة بالبيع والشراء
٣٧٧ مطلب تورك على كلام الشارح	٢٣٠ مطلب الجهالة ثلاثة أنواع
مطلب لا تسمع الدعوى بعدمضى المدة	٢٤٣ مطلب حادثة الفتوى
مطلب نهى السلطان عن سماع حادثة لها	٢٥٦ فصل لا يعقد وكيل البيع والشراء
خمس عشرة سنة	٢٥٨ مطلب تفسير الخيرية
مطلب لا تسمع الدعوى بعدمضى ثلاثين	٢٦٢ مطلب في حد الفاحش
سنة اذا كان الترك بلا عتر شرعى من	٢٦٦ مطلب مثل المضاربة الشركة في ان الاصل

محيقة	محيقة
٣٧٧ كون المدعى غائباً أو صديراً أو مجنوناً الخ	مطلب لا يصح الدفع من غير المدعى عليه
مطلب باع عقاراً أو غيره فزوجته أو قريبه	الا إذا كان أحد الورثة
حاضر ساكت يعلم البيع لا تسمع	مطلب لا تندفع الدعوى لو كان المدعى به
دعواه	هالكاً
مطلب لا يعد سكوت الجار رضا بالبيع	٣٨١ مطلب قال النصف لى والنصف وديعة
الا إذا سكت عند التسليم والتصرف	لفلان هل تبطل الدعوى في السكل أو في
مطلب ما يمنع صحة دعوى المورث يمنع صحة	النصف
دعوى وارثه	مطلب حيلة اثبات الرهن على الغائب
٣٧٨ مطلب لو ترك دعواه المدة ثم أقام بينة	مطلب لا بد من تعيين الغائب في الدفع
على أن المدعى عليه أقر له بها تسمع	والشهادة
٣٧٩ مطلب في أمر دكره خدمة سيده لفسقه	مطلب أطلق في الغائب فشمّل البعيد
فادعى السيد عليه مبلغاً سماه وقامت	والقريب
الامارات على السيد بان غرضه استبقاؤه	٣٨٢ مطلب أراد بالبرهان الحجة سواء كانت بينة
لا تسمع دعواه	أو أقرار المدعى
٣٨٠ فصل في دفع الدعوى	٣٨٥ مطلب اذا حضر الغائب وصدق المدعى
مطلب دفع الدعوى صحيح وكذا دفع	عليه في الايداع والاجارة والرهن رجع
الدفع وما زاد عليه قبل الحكم وبعده على	عليه بما ضمن للمدعى
الصحيح الا في الخمسة	٣٩٠ مطلب واقعة الفتوى

﴿ تمت ﴾

﴿فهرست الجزء الثاني من قرعة عيون الاخبار﴾

صحيفة	صحيفة
و بطريق العول عند هاتلات مسائل	٢ باب دعوى الرجلين
٣٥ مطلب ما يقسم بطريق العول عنده	٤ مطلب دعوى الوقف من قبيل دعوى الملك المطلق
و بطريق المنازعة عند هاتلات مسائل	١٢ مطلب من أهم مسائل دعوى الرجلين
٤١ مطلب الاصل في الناس الفقر والرشد	معرفة الخارج من ذي اليد
والامانة والعدالة وانما على القاضي أن يسأل عن الشهود سرا وعلنا	١٣ مطلب نستحق الزوائد المتصلة والمنفصلة
مطلب منع الساطان عز نصره قضائه عن الحكم بشهادة الشهود الابعاد التزكية سرا وعلنا	١٤ مطلب البينة مع التاريخ تتضمن معنى بيته دفع الخارج
٤٢ مطلب مسائل الحيطان	٢٧ مطلب لا اعتبار بالناريخ مع النتائج الامن أرخ تاريخا مستحيلا
٤٣ مطلب حد القديم ما لا يحفظ الاقران وراه	٢٨ مطلب يقدم ذواليد في دعوى النتائج ان لم يكن النزاع في الام تعريف النتائج
٥٠ مطلب لو كانت عرصة الحائط عريضة تقسم بينهما ويعطى كلا من جهة داره بلا قرعة ويجبر الآتي وبه يفتى	مطلب المراد بالنتائج ولادته في ملكه أو ملك بائعه أو مورثه
٥٥ مطلب الاصل ان ما اضطر الى بنائه مما لا يقسم لا يكون متبرعا	مطلب هذا الولد ولدته أمته ولم يشهدوا بالملك له لا يقضى له
مطلب التبرع والرجوع دائر على الجبر وعدمه	مطلب لا يرجع نتاج في ملكه على نتاج في ملك بائعه
٥٦ باب دعوى النسب	مطلب لا يشترط أن يشهد وأن أمه في ملكه
٧٦ (كتاب الاقرار)	مطلب برهن كل من خارجين أنه عبده ولد من أمته وعبده هذين ينصف وهو ابن عبيد وأمتين
١٠٥ مطلب أقل مدة الحمل للآدمي وغيره	مطلب رأي ذابة تتبع ذابة وتوضع يشهد بالملك والنتاج
١١٤ باب الاستثناء	٢٩ مطلب ادعى الخارج الفعل على ذي اليد المدعى النتائج فالخارج أولى
١٢٧ باب اقرار المريض	٣١ مطلب برهن كل على اقرار الآخر أنها له نتاجا
١٣٤ مطلب الاقرار للوارث موقوف الا في ثلاث	٣٤ مطلب جنس مسائل القسمة أربعة
١٥١ فصل في مسائل شتى	مطلب ما يقسم بطريق العول عند هاتلات مسائل
١٧٠ (كتاب الصلح)	مطلب ما يقسم بطريق المنازعة مسألة واحدة
١٩٧ فصل في دعوى الدين	مطلب ما يقدم بطريق المنازعة عنده
٢٠٥ فصل في التخارج	
٢١٦ مطلب لا يصح صلح وكيل الخصومة (كتاب المضاربة)	
٢٢٠ مطلب لا تصح المضاربة بالفلوس الكاسدة	

صحيحة

صحيحة

١٢١	مطلب فرض المشاع جائز	٢٨٦	حياته ثم رده لو رثته بعدموته
٢٢٢	مطلب حيلة جواز المضاربة في العروض		مطلب مودع الغاصب لو استهلكها لا يرجع
٢٣٥	باب المضارب يضارب		على الغاصب اذا ضمنها واذا ضمنها
٢٤٣	مطلب حكم حادثة الفتوى		الغاصب يرجع على المودع
	مطلب القول للشريك والمضارب في	٢٩٦	(كتاب العارية)
	مقدار الربح والخسران الخ	٣٢٥	(كتاب الهبة)
٢٤٤	فصل في المتفرقات	٣٥٧	باب الرجوع في الهبة
٢٥٦	(كتاب الابداع)	٣٧٩	فصل في مسائل متفرقة
٢٧٦	مطلب رجل تناول مال انسان بلا أمره في	٣٨٦	مطلب في معنى التملك

* تمت *



مطبوع
المطبعة العنبرية
٢٠٠٣

